JACOBI RIGOS À MALLOSCO J.V.D. ... TRACTATUS JURIDICUS IN SINGULAS LEGES…

Jakob Rigos




BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
11 B
11

JACOBI RIGOS à MAL-LOSCO J.V.D.

IN CELEBERRIMA ET ANTIQUISSIMA UNIVERSITATE AUSTRIACO-VIENNENSI olim Civilis, nunc verò Juris Canonici, Professoris Ordinarii, Facultatis Juridicæ Senioris, Sacræ Cæsareæ Majestatis, & Consistorii Viennensis Consiliarii.

TRACTATUS JURIDICUS

In singulas leges Tituli Pandectarum

DE VERBORUM ET RERUM SIGNIFICATIONE

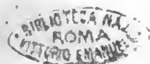
Per Summaria, rationes dubitandi, decidendi, resolutiones, declarationes, Exempla, notabiliaque, & copiosum Indicem illustratus.

S. Maria

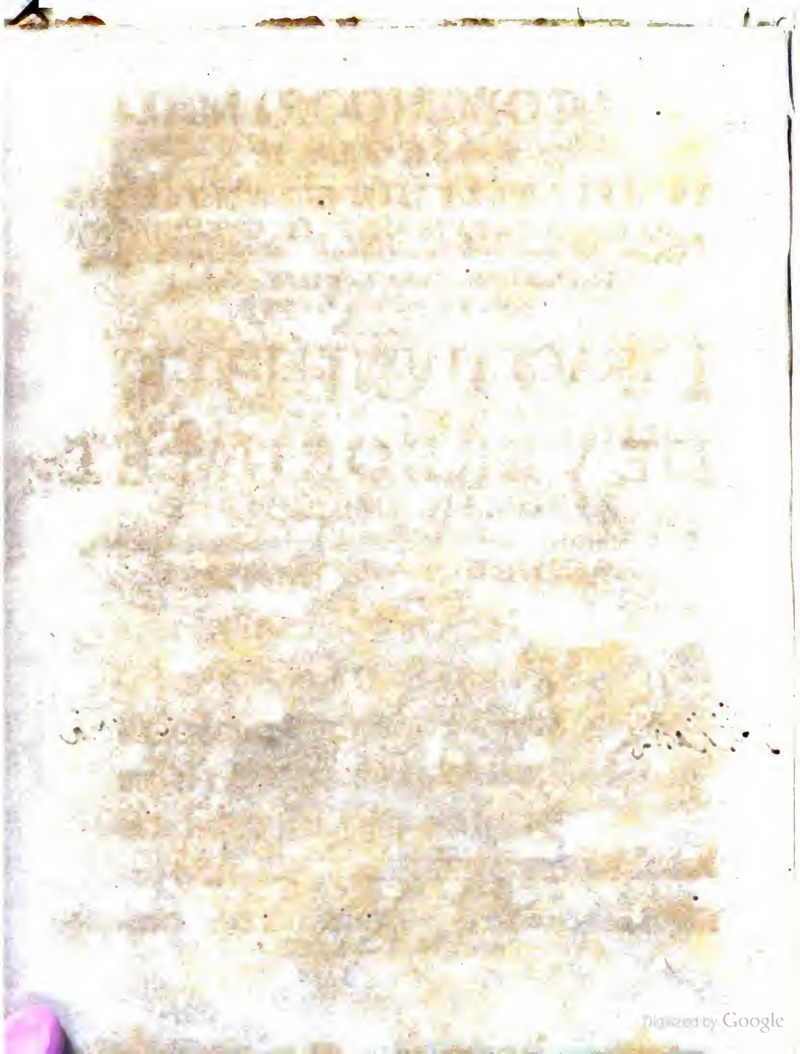




da Scala



NORIMBERGÆ,
Sumptibus MICHAELIS & JOH. FRIDERICI ENDTERORUM.
Anno M. DC. LXXI. 4



SERENISSIMO, AUGUSTISSIMO, ET INVICTISSIMO ROMANORUM IMPERATORI,

LEOPOLDO,

HUNGARIÆ BOHEMIÆQUE &c.

REGI,

ARCHIDUCI AUSTRIÆ &c.
Dno. Clem.mo.



SAcratissime Imperator Parenti Tuo Aug.mo meas olim primas, ſecundas & tertias in Juris palæſtra exhibitas lucubrationes publicas, nec non ſu-

premum honoris gradum tanquam quartum devotionis Symbolum consecravi, hanc Juris ſtructuram Sacratisſimo Tuo Nomini dedico, idque tituli Symphonia poſtulat; de verborum enim & rerum ſignificatione inſcribitur, utpotè qui plus difficultatis & laboris continet in receſſu, quàm in fronte pollicetur. Quod ipſum de Tuo munere non incongruè arguitur, dum Conſilio & Induſtria, id eſt, verbo, & re ſeu facto ipſo maximis adverſorum machinationibus & eminus & cominus pullulantibus, quales nunquam terreſtris ſcena genuit, par es ferendis & profligandis, omniaque veluti fato

quo-

quodam regis & moderaris, quod non modo ſublunari, verùm & utrique orbi ita eſt ſuſpiciendum, ut non immeritò Cælites te tanquam ſuæ gloriæ, afflicta verò mortalitas, ſalutis ſuæ vindicem, veneretur.

Accipe igitur hoc genii mei opus, nolique mirari, ſi minus fœcundus videatur partus: nam prouti teſte Plinio ſuus ubique naturæ ludit genius, & nonnulla animalia cum cælum vel maximè inquietum eſt, dum tonitrua fulminaque vibrat, ipſo timore obſtetricante parere dicuntur, ita Ego ante aliquot annos, eoque potiſsimùm tempore, qua Martis & Bellonæ in-

clementia, Ottomannicus videlicet ille furor, Hungariam & Austriam ad terrorem concutiebat veluti inter spem & metum constitutus hunc Jurisprudentiæ fœtum concepi, & in athenæo publico tradidi, maturiorem forsan editurus olim partum, ubi Majestas Vestra pro salute suspirantis Patriæ diu perennârit, eamque tranquillo favonii quodam afflatu, id est, Serenissimâ progenie beârit.

Sacratiss.ᵐᵃ Majestatis Vestræ

Humillimus ac Devotissimus

Jacobus Rigos, D.

I. UL-



I. ULPIANUS LIBRO PRIMO AD EDICTUM.

Verbum, *si quis,* tam masculos quàm fœminas complectitur.

SUMMARIUM.

I. *Edicta Prætorum quomodo olim publicata.*
II. *Accommodatio & ansa hujus Responsi.*
III. *Prima ratio dubitandi contra textum hujus legis.*
IV. *Secunda ratio dubitandi.*
V. *Verba,* si quis, quis, quicunq;, *indefinitè prolata regulariter utrumq; sexum comprehendunt.*
VI. *Ratio decidendi.*
VII. *Hominis appellatione uterque sexus venit, hujusq; demonstratio & ratio.*
VIII. *Hominis descriptio.*

I. INter alia Prætorum Edicta, quæ Romani in albo, seu tabula dealbata, omnibus legenda & observanda proponebant, legere est per *l. 7. ff. de jurisdict. omn. jud.* cautum fuisse, ut si quis id, quod perpetuæ jurisdictionis causâ proponeretur, dolo malo corrupisset, pœnam quingentorum aureorum persolveret.

II. Sed cum Prætores in concipiendis ejusmodi edictis plerumq; termino seu verbo indefinito, *si quis, qui, quis*, vel *quicunq;* uterentur; exoriebatur dubium, num per dictos terminos masculinus solummodo sexus denotaretur, ac proindè fœminæ, licet album

bum dolo malo corrupissent, ejusmodi pœnali edicto non tenerentur. Et quidem fœminas eo non comprehendi, sequentes videntur annuere rationes.

III. Primò etenim notum est, tot. tit. *ff. & Cod. ad S.C. Vell. & l. fin. ff. de tutelis*. Sub verbo: *si quis pro alio fidejusserit, vel tutelam alterius gesserit* &c. fœminas non contineri: ergò neq; præfato edicto, ejusq; pœnâ tenebuntur. Per consequens Prætor mares solummodo & non fœmineum sexum complecti voluisse videtur.

IV. Secundò pro negativa facere videtur l. *quisquis. Cod. ad l. Jul. Majestatis*, ubi pro delicto Patris tantùm masculi & non fœminæ puniuntur, ideoq; dicendum, hoc casu verba edicti ad fœminas non extendi. Nam sicuti dicta lex, utpotè pœnalis, restringitur; ita & Edicta pœnalia extendenda non sunt, eò quod pœnæ sint de genere odiosorum, odiosa verò non extendantur. Aret. *cons. 39.* Decius *cons. 230. in fine* & Alex. *l. 1. cons. 135. incip. circa primum, n. 5.*

V. Sed his & similibus non obstantibus, asserendum est, verbo: *si quis:* utrumq; sexum comprehendi per hunc text. *& l. qui duos 62. in fin. ff. de legat. 3. &* Tyraq. *tom. 4. §. oulignagier. 1. Gloss. 9. num. 224. de utroq. retractu:* idq, non per extensivam interpretationem, sed sermonis proprietatem, nam verbum *complecti*, seu *continere*, proprietatem sermonis ostendit, secundum Bart. *in l. cui eorum 3. §. affinitates. 1. ff. de postul. & in l. liberorum. col. 5. versic.* ego hoc probo *eod. de V.S.* & Tyraq. *d. l. n. 226. & 230.*

VI. Ratio decidendi est, quia cum jus generaliter & quidem hominis gratiâ sit constitutum, *l. cum igitur 2. l. jura 8. ff. de statu hominum:*

VII. Et hominis appellatione masculus & fœmina contineatur. *l. hominis. 152. infra hoc tit.* impiumq; & hæreticum sit dicere fœminam non esse hominem: meritò legum & Edictorum verba; *si quis, qui, quis* vel *quicunq,*, de homine tanquam termino communi intelligi debent. teste Alciat. *hîc num. 1.*

VIII. Nam autor naturæ præpotens hominem ad imaginem suam creavit, & quidem ita, ut si creationis ordinem intueamur, ex masculo priùs creato fœmina tanquam ejus portio & pars sit effecta:

fecta. Materia etenim quædam quasi rudis costa in masculo creata erat, & illi tantùm sexus forma deerat, veluti differentia maris & fœminæ, quam DEus inde suggessit Genes. *1. & 2.* quare communi materia & forma interna eâdem constare masculum & fæminam testatur passim Cicero in suis Tuscul. *quæst. & lib. d. LL.* qui hominem describit animal providum, sagax, multiplex, acutum, memor, plenum rationis & consilii, præclaráq; conditione quadam creatum esse à summo Deo: prouti & Justinianus in *l. lege 14. Cod. de legit. hæred.* naturam testatur utrumq; corpus edidisse, ut maneret suis viribus immortale, & alterum alterius auxilio egeret, unoq; semoto alterum non corrumperetur.

IX. Et licet fœmina imbecillitate consilii, mentisq; inconstantiâ aliisq; accidentibus laboret, *l. 2. & 4. ff. ad S.C.Vell. l. assiduis. Cod. qui pot. in pig. hab.* atq; adeo sit masculo imperfectior, secundum Arist. *l. 2. cap. 3. de gener. animalium*, est tamen homo: siquidem secundum Philosophum majus & minus diversas rerum species non constituit. Hinc Impera[illegible] in *l. maximum vitium. Cod. de liber. præter.* eos, qui circa jus di[illegible]ntiam inter masculum & fæminam inducunt, naturæ existe[illegible] accusatores arguit, quasi non fierent unde generantur.

X. Qui Verborum sensus ampliatur, ut non solùm in favorabilibus, verùm & pœnalibus atq; adeò odiosis masculinum regulariter concipiat fæmininum; maximè si materia est indifferens. Crau. *cons. 588. num. 9.* versic. juris planè ambigui. Primi testimonium esse potest *Lex. pronunciatio. 195. infra hoc. tit. & lex 3. §. 1. ff. de negotiis gestis.* lexq; 3. *§. 1. ff. de constituta pecunia,* ubi negotiorum gestiones æque de fœminis ac de maribus intelliguntur. Secundi autem alleg. l. *7. ff. de jurisdict. omn. judic. c. si quis suadente Diabolo. 17. quæst. 4.* & l. si quis in tantam. *Cod. unde vi.* ubi pœnas præscriptas non solùm mares sed & fœminæ incurrunt, quatenus urgente delicti ratione & qualitate nil obstat, quo magis pœna extendatur, vel minuatur. *l. sanctio. l. interpretatione ff. de pœnis.* & ubi par ratio est, par jus esse debeat: cum mulier majestatem Judicantis contemnens non minùs graviter & dolosè peccet, quàm mascu-

masculus, proindè æquè puniri debeat. Magistratui etenim & Reipublicæ reverentia & obedientia debita & juris Divini est, *proverb. 8.* & juris naturalis seu gentium. *l. 2. per DD. ff. de justitia & jure* & Jasone *per l. 2. num. 16. ff. si quis in jus vocatus non ierit.*

XI. Quod nec fœminis ignorare concessum est. *l. 2. ibiq; Jason. Cod. de in jus vocando*, nam fragili mulierum consilio propter partus periculum, quod sustinent. *l. 1. & 2. ff. ad Senatus Consf. Vell. & l. assiduis. Cod. qui potiores in pig. hab.* ipsisq; deceptis, circumventis, errore lapsis, injuriâ affectis, non verò decipientibus, delinquentibus, & malitiosè agentibus, succurrendum & miserendum est. *d. l. 2. & 4. ff. eodem.*

XII. Id autem procedit, quod regulariter masculinum concipiat fœmininum, cùm est prolatum à lege vel canone, sub nomine masculino vel communis generis. Verbi gratia, si lex vel canon loquitur de hominibus, uterq; sexus, nempè masculinus & fœmininus includitur, idem si sub nomine substantivo vel adjectivo masculino.

XIII. Ratio est, quod leges communes & canones cum maxima deliberatione conduntur & publicantur. *l. humanum. Cod. d. LL. & cap. ad audientiam. 1. & cap. cum à Deo. extra de rescript.* neq; in singulas personas, sed generaliter constituuntur. *l. jura ff. de LL.*

XIV. Secus autem si est prolatum à statutis, quæ plerumque sine discretione & iniquè per ipsos laicos conduntur, ut patet *in cap. non minus extra de immunit. Eccles.*

Quod intellige de statutis odiosis: aliter autem de favorabilibus, quæ æquè atq; legum & canonum constitutiones amplianda sunt. Pro exemplo statuitur: quod mater non succedat filio, nunquid poterit succedere filiæ? & respondetur cum hoc statutum sit odiosum nempe in præjudicium matris, non debet eo extendi, ut appellatione filii contineatur filia, ac proindè mater à filiæ successione excludatur, sed potiùs admittatur. Sic Archidiaconus cap. cit. cum aliis sentit, eò quod statuta plerumq; sint strictissimè accipienda: hâcq; ratione stante statuto fures suspendendos esse furcâ, fœminæ non comprehenduntur. *Alex. lib. 1. consf. 135.*

 XV. Fal

XV. Fallit primo masculinum non concipere fœmininum, cum constat expressè de mente & voluntate dispositionis, utpotè si lex, canon, vel statutum generale vocabulum ad specialem significationem restringat; veluti si dicat: pueris dentur 100. puellis verò 50. nam tunc expressum facit cessare præsumptum, quoties in dispositione fit mentio de masculino per se, & fœminino per se, prouti dicam *in l. 204.* versic. si ad sexum. Nam tunc major mentis quàm verborum ratio haberi debet, prouti habetur exemplum. *Can. hac imago 33. quæst. 5.* ubi dicitur, homo ad imaginem Dei factus, esse & intelligi debere de viro, non autem de muliere, licet aliàs verbum homo utrumq; sexum comprehendat, cujus declarationem & rationem collige ex glossa, nec non iis quæ pulchrè tradit ibi *Archid.*

XVI. Secundò fallit, si masculinum utriq; sexui convenire non potest, v.g. si lex vel canon dicat, si quis non fecerit se ordinari, incurrat certam pœnam, non includitur fœmina, quia est incapax ordinum. *cap. nova quædam extr. de pænit. & remiss.* & ratio est, quod secundum mentem Philosophi actus agentium non possint operari in patiente non bene disposito vel eandem rationem non habente. Hacq; ratione alias fallentias facilè salvabis si non eandem rationem, capacitatem vel causam finalem in fœmina, quàm in masculis inveneris. Ita Bald. *in l. in multis 9. ff. de statu homin.* & Fincklthaus. *obs. pract. 23. num. 22. in fin.*

XVII. Ad primam dubitandi rationem respondeo, sicuti in secunda fallentia jam primum dictum est, requiri ad hoc ut masculinum concipiat fœmininum, quod fœmininum habeat eandem qualitatem & capacitatem, quam masculinum. Et quia tutela munus est virile, à quo, sicut & à fidejussionibus fœminæ regulariter sunt immunes, mirum haud est, quod masculinum in materia tutelarum vel fidejussionum prolatum fœminas non concipiat.

XVIII. Ad secundam objectionem responderi posset, cum Bart. hîc & nonnullis aliis, quod in odiosis, odio irrationabili masculinum non concipiat fœmininum, proindè cum pœna l. Juliæ Majestatis sit odiosa, odio irrationabili ad fœminas non extendatur. Sed hæc responsio non placet, & meliùs respondetur: dura quidem

dem lex est, filium portare iniquitatem patris, non tamen irrationabilis: alioqui non lex sed tyrannus, non viva justitiæ imago sed ejus corruptio turpissima foret: ad filias tamen non extenditur pœna, quia nec ipsi Imperatores extendunt, eò quod per filias non eodem modo uti per filios memoria ac nomen rei patris retinetur ac conservatur: cum filiæ extra familiam nubant, posteritatemq; non sibi vel suis majoribus, sed maritis eorumque parentibus pariant. *l. familia. §. fœminarum. infra hoc tit:* quæ ratio fuit, quod Imperatores pœnam paternam in filios redundare voluerint, ut ejus memoria penitus periret, nec posteritas patri memorabilis superstes fieret, & cum id cesset in mulieribus, merito & juris dispositio cessare debet, utpotè quæ pro infirmitate sexus minus ausuræ præsumuntur. Quin imò nisi expresse in d. l. Imperatores filias excepissent, regulari jure dispositio legis licet pœnalis & odiosæ ad ipsas quoq; pertineret: sed quia sunt exceptæ, ideò firmatur regula de masculino solummodo sexu, & delicti enormitas Reipublicæq; periculum sufficiens ratio est, cur tam scelerati hominis memoria etiam post mortem, quæ aliàs omnia solvit, condemnari debeat. *l. ult. ff. ad L. Jul. Majest. & l. 6. Cod. eod.*

XIX. Ex his notanda veniunt:

Primò quando verbum profertur in genere masculino adjectivo simplici sine aliquo substantivo, v. g. *Si quis, quisquis, qui, quicunq;, nullus* & similia, tunc comprehendi etiam fœmininum ex propria, vera & genuina significatione & ex vi sermonis, & non per interpretationem *allegato Canone: Si quis suadente diabolo. cap. mulieres extr. de sentent. excommunicat.* & probatur apertè hic per textum nostrum, dum dicit, quod verbum *si quis* comprehendit tam masculos quam fœminas, nec dicit: *extenditur*, vel *porrigitur*. Idem probatur in *l. ait Divus Trajanus 14. ff. de jure fisci.* ubi per terminum *quicunq;*, masculus & fœmina verè & propriè intelligitur. quod confirmatur lege divina per expressum textum. *cap. majores. 3.* ibiq; Panormit. *extr. de Baptismo.* Et maximè Divum Augustinum *lib. 7. quæstionum.* allegantem illud Judicum *cap. 11.* ubi legitur, postquam Jephte votum domino fecisset, hisce verbis: si

tra-

tradideris filios Ammon in manus meas, quicunq; fuerit primus egressus de foribus domus meæ, mihiq; occurrerit revertenti cum pace à filiis Ammon, eum holocaustum offeram Domino: occurrentem sibi reduci unicam filiam suam Domino immolâsse. Sic recenset Tyraq. *citato loco, num. 225.*

Et ratio hujus notabilis in promptu est, quod subauditur substantivum commune, scilicet homo. Ita Bartol. & aliorum Doctorum communis est opinio.

Notandum secundo, idem sentiendum esse, quando verbum adjectivum in genere masculino prolatum adjungitur substantivo communi, exempli gratia, *quisquis homo*, *quilibet* aut *nullus homo*, & similia, tunc pariter masculinum concipit fœmininum propriè & verâ significatione.

Notandum tertio, quando adjectivum adjicitur termino substantivo tantum. V. G. *quilibet equus*, *quilibet operarius*, *& similia*, eo casu fœmininum non ex propria significatione secundum naturam substantivi, sed tantùm extensivè venire, quia talia sunt subjecta, qualia prædicantur.

Notandum quartò. Quando profertur verbum in genere communi tantùm, sicut est: *homo & similia*, tunc absque dubio comprehendi fœminam sicut masculum verè & propriè etiam ex vi sermonis & non interpretativè. *l. hominis infr. hoc tit.* & quod fœmina sit homo, docet Harpr. Instit. de publ. judic. §. item lex Cornelia. num. 7. & seqq. per plures leges & authoritates citatas: quem desuper vide ibi probantem. l. Corneliâ; verbis. *hominis occidendi causâ*, teneri eum indistinctè, sivè masculum sivè fœminam occiderit.

Notandum quintò. Quando verbum in genere masculino tantùm & in simplici substantivo tantùm profertur sine aliquo adjectivo. E. G. *Laborator*, *fornarius*, *servus*, *Rex*, fœmininum eo non comprehendi ex propria significatione, vel ex vi verborum, sed ex interpretatione. ita Bart. *hîc & l. si quis in tantam. Cod. unde vi.*

Notandum sexto & ultimo, in omni causa attendi debere, num verbum sit prolatum à lege vel Canone, num à statuto, num in re-

scripto

ſcripto ſeu privilegio, num à teſtatore & ultimis voluntatibus, num in judicialibus, num deniq; in contractibus, nam ſi profertur à lege vel Canone vel ſtatutis, dic uti ſuprà de utroq; dixi.

Si autem ſumus in caſu reſcripti ſeu privilegii, dicendum eſt, quod ſub maſculino etiam fœmininum propriè ſignificatur. Secus ſi per extenſionem, nam reſcripta ſunt ſtricti juris, adeoq; non extendenda, ubi termini proprietas non facit, & ubi præjudicium tertii vertitur. Secus autem, ſi tantùm præjudicium concedentis vertitur: nam eo caſu ſicuti beneficia Principum latiſſimè interpretanda ſunt.

Quando verò verſamur in materia ultimarum voluntatum, ſic diſtingue, nam aut tractatur de favore, V. G. *ſi teſtator dedit filiis tutorem*, & filiabus dediſſe videtur, eoq; caſu fœmininum ſub appellatione maſculini continetur. *l ſi quis. ff. de teſtam. tut.* aut de odio, & tunc non continetur fœmininum, veluti *ſi pater filios exhæredat*, filiæ exhæredatæ non cenſentur. *l. 1. §. 3. ff. de ventr. in poſſ. mitt.* ſi tamen verbum in genere communi prolatum, ex propria & vera ſignificatione utrumq; ſexum denotat, etiam in odioſis maſculinum concipit fœmininum, eo quod ultimæ voluntates ſint latæ interpretandæ, ita Archid. *in cap. alleg. ſi quis ſuadente Diabolo.*

Circa prolata à Judice per modum ſententiæ, dic ſicuti dixi circa verba legis vel Canonis, ratio hujus eſt, quod verba ſententiæ debent referri ad intellectum juris communis. ita Bart. in *l. miles 6. §. decem. 1. ff. de re judic.* ideoq; haud mirum, quod ſicut verba legis propriè vel extenſivè ſunt accipienda, itidem etiam judicialia regulentur.

Si verò verba ambigua à partibus in judicio proferuntur, interpretatio eſt penes proferentem, *l. ſi quis intentione ambigua. 66. ff. de judiciis.*

Deniq; quando verbum prolatum eſt in contractibus, tunc maſculinum non concipit fœmininum, eò quod verbum non egreditur ſuos terminos & in poteſtate paciſcentis fuit legem apertiùs dicere vel ſcribere. *l. veteribus. ff. de pactis. l. quidquid adſtringenda.*

gendæ. ff. de verb. oblig. quod intellige, in contractibus non procedere, quando maſculinum trahitur vel porrigitur ad fœmininum, per extenſionem ſeu interpretationem extenſivam, ſecus autem, quando ex ſua propria ſignificatione comprehenditur, quia tunc non dicitur egredi ſuos terminos.

II. PAULUS, LIBRO PRIMO AD EDICTUM.

Urbis appellatio muris: Romæ autem continentibus ædificiis finitur, quod latiùs patet.

§. Cujusq; diei major pars eſt horarum ſeptem primarum diei non ſupremarum.

SUMMARIUM.

I. Urbis deſcriptio.
II. Urbs, quomodo olim condita.
III. Ratio, cur olim par boum alborum diverſi ſexus ad deſignandam urbem fuerit uſurpatum.
IV. Maris & fœminæ ſocietas, prima urbis pars.
V. Aratri ſignificatio.
VI. Urbis & Civitatis comparatio.

VII. Ci-

VII. *Civitatis deſcriptio ſecundum nonnullos.*

VIII. *Urbis & Civitatis ſub nomine appellativo prolatæ, limites & exempla.*

IX. *Urbis proprio nomine V.G. Romæ aut Viennæ prolatæ limites & exempla.*

X. *l. 4. §. 4. ff. de penu legata, declaratur.*

XI. *Romanæ urbis & urbis Romanæ ſignificatio & differentia.*

XII. *l. 37. ff. de legat. 1. declaratur.*

XIII. *Diei diviſio.*

XIV. *Dies naturalis quid.*

XV. *Dies artificialis quid.*

XVI. *Horæ deſcriptio.*

XVII. *Prima hora diei ad laborem aptior eſt, quàm ultima, hujusq; ratio.*

XVIII. *Septem primæ horæ, non verò ſeptem ultimæ ſunt major pars diei.*

XIX. *Opera quid & quousq; duret.*

XX. *Dies in inſtrumento de nocte condito ponenda eſt.*

XXI. *Ratio, cur ad inſtrumenta de nocte condita requirantur plura lumina & major cautela.*

XXII. *Studioſus tempore matutino ſtudere debet & ratio.*

I. PRo intelligentia literæ, ſuppone urbem ab urbo vocari, eſſeq; locum ſulco ſeu aratro pro multorum hominnm habitatione deſignatum. *l. pupillus. §. urbs. infr. hoc tit.*

II. Legere namq; eſt apud Catonem antiquos noſtros, dum civitatem ſeu quandam urbem condere intendebant, locum nonnullum aratro in orbem ambiviſſe, in ſulcoq; orbiculariter facto, mænia & portas condidiſſe, quod patet ex dicti Catonis verbis; *qui urbem*, inquit, *novam condet, tauro & vacca aret, ubi araverit, murum faciat, ubi portam vult eſſe, aratrum ſuſtollat, & poſteà portam vocet.*

III. Ideò autem urbs paris boum alborum diverſi ſexus aratro circumdabatur, ut exinde cives ſine labe & familiarum commixtio denotaretur, bos enim maſculus, virum, & fœmella, fœminam præſentabat.

IV. Quæ maris & fœminæ ſocietas prima eſt pars urbis & Civitatis.

V. Aratrum autem laborem aut fructum inde provenientem ſignificabat.

VI. Quo paſſu aſſerendum eſt, quod verbum *civitas* idem ſit, quod verbum urbs. *l. ſingularum. Cod. de ædificiis Privat. & l. ſi quis.* ibi ejus civitatis curiæ conjuncto, ibi: non ex urbe *Cod. de naturalibus liberis*. quod idem tenet hîc Bart.

VII. Adeoq; ea, quæ dicuntur de urbe, etiam de civitate procedunt, licet aliqui exindè differentiam arguere tentent, quod Civitas ſit hominum multitudo ſocietatis vinculo adunata, dicaturq; à civibus vel ab ipſis urbis incolis, quorum conſiſtat & contineat vitas, èccontra urbs ipſa ſolummodò ſint mæniæ ſeu muri ambientes, ſeu ut facilius intelligas, urbs ipſum continens, civitas verò contentum, quidquid ſit, in jure idem urbs quod civitas ſignificat.

VIII. Hacq; æquiparatione facta tenendum eſt, nomine appellativo urbis vel Civitatis ea ſolummodò contineri, quæ ſunt intra muros, nomine autem proprio Viennæ vel Romæ etiam ea, quæ

quæ ſunt in continentibus ædificiis, proinde nomen proprium ejusdem urbis latiùs patere, quàm ipſum appellativum.

IX. Quod ipſum melius ex hypotheſi percipi poteſt, ſi Cajus habet in & extra urbem aliquas domos vel bona, & legat Sempronio omnia, quæ habet in urbe, videtur ea ſolùm legâſſe, quæ ſunt intra muros Civitatis, non autem, quæ extra in ſuburbiis exiſtunt. Secundum *text. his. cum gloſſ. 1. in principio.* & eſt textus in *l. nam quod liquida. 4. §. ſi ita. 4.* verſ. & quidem urbem. *ff. de penu legata.* hujusq; ratio eſt, quod urbs ab urbo dicatur, quod eſt curvatura aratri, quæ in condenda Civitate ſolebat adhiberi, eamq; terminare. *d. l. pupillus. §. urbis. infr. hoc tit.*

Si verò Cajus Sempronio omnia legat, quæ habet Romæ, non ſolùm legata videntur, quæ ſunt intra muros, ſed etiam quæ ſunt in continentibus ædificiis, & ſic ea, quæ ſunt extra urbem, puta in burgis, hortis, vel areis per jura allegata, quod nomen proprium Romæ, non ſolùm ea, quæ ſunt in urbe, ſed etiam, quæ ſunt in continentibus, complectatur, hinc Romam ire dicimus, licet urbem non intremus, ſed extra habitemus. *l. ut Alphenus. infr. hoc tit.*

X. Objicies huic aſſertioni dictam *l. nam quod liquida. §. quod ſi urbana. ff. alleg. tit.* ubi dicitur, ſi legatur penus urbana, omnem penum, quæ ubiq; eſt, legatam videri, ſive ſit in urbe, ſive extra. Sed huic reſpondetur, textum noſtrum loqui de eo caſu, quo quis id, quod habet in urbe, & ſic in loco certo legat, ubi intelligitur legaſſe ea, quæ intra muros habet. Secus eſt, ſi juxta alleg. *l. nam quod liquida.* res urbanæ abſq; deſignatione loci legantur, ubi terminus urbanus non pro loci, ſed pro qualitatis demonſtratione, videlicet ad differentiam rerum ruſticarum ponitur, quæ qualitas poteſt eſſe, licet ſit extra locum, cum qualitas rei ſequatur ipſam rem quocunq; vadat, ſicut lepra leproſum. *gloſſ. in l. frater à fratre. ff. de condict. indebiti.*

XI. Quid ſi Cajus dicat, utrumq; videlicet leget Sempronio, quod habet in urbe Romana? Reſpondent aliqui, quibuscum eſt Azo, inſpiciendum eſſe, quid præponatur, ut ſi dicat, *in urbe Romana* legatum eſſe videatur, quod eſt in ipſa urbe; ſed ſi dicat è contra,

nempè *in Romana urbe*, & id intelligi, quod eſt in continentibus, ratio horum alia eſſe non poteſt, niſi quod tunc verborum ordo ſit attendendus, allegando l. *ſi communis ſervus. ff. de ſtipulatione ſervorum.*

Gloſſa verò d. reſponſionem reſpuit & dicit verbum proprium, tunc addi non demonſtrandi, ſed potiùs ampliandi cauſâ, proinde idem eſſe ac dixiſſet, *quod habet Roma;* ratio hujus eſt, quod termino urbis in dubio Roma indigitetur. §. *ſed jus. verſic. ſed quoties. Inſtit. de jure nat. gent. & civil.* & ſic non ſit opus aliter declarare, quod ſemel demonſtratum eſt.

Sed quæres, quid de aliis Civitatibus, quam Romana dicendum; Exemplum. Si Cajus dicat, lego Sempronio omne frumentum, quod habeo in Civitate Viennenſi, nunquid debebitur ſolum id, quod habet intra muros civitatis, an etiam quod habet in ſuburbiis? Reſponde diſtingvendo, aut Cajus habet etiam alibi frumentum, & teſtatur alibi, & tunc videtur eo caſu etiam illud, quod eſt in ſuburbiis Viennenſibus legâſſe, ac proinde poſuiſſe terminum proprium, videlicet *in urbe Viennenſi*, ampliandi cauſâ & ad differentiam alius frumenti, quod alibi habuit; aut Cajus non habet alibi frumentum, & teſtatur Viennæ, & tunc mens loquentis ex circumſtantiis, conditione & moribus deſumi debet, & ſi neutiquam apparet, Cajum voluiſſe ponere aliquam differentiam inter ea, quæ habet in Civitate & Suburbiis, etiam ea, quæ in continentibus habebat, legata eſſe videntur, ex paritate rationis, quatenus nomen proprium ampliandi cauſâ addidiſſe præſumitur, à quo utpote ſpecifico appellativum nomen urbs tanquam genus regulatur, neq; tunc ordo verborum attenditur.

Ex quibus notandum Primò. Appellativo nomine urbis ea tantùm contineri, quæ ſunt in urbe, proprio verò ſeu ſpecifico, nempè *Romæ* ſeu *Viennæ*, etiam quæ ſunt in continentibus ædificiis, per conſequens aliud eſſe in urbe quid fieri, aliud Viennæ ſeu Romæ.

Similiter Secundò. Cujuſq; ſpeciei nomine proprio, vel quod vice ejus fungitur, plus quàm generis nomine contineri, & quod ſpeci-

specialiter declaratur, validiùs operari, quàm quod in genere prædicatur.

XII. Sic si promiseris in genere hominem, neq; expresseris qualem, neq; viliorem, neq; optimum, sed solvendo mediocrem liberaris *l. legato. 37. ff. de legat. 1.*

Si verò certa demonstratione usus in specie, vel individuo Titium dixeris, non aliter liberaris, quàm dando d. Titium *l. stipulationum 74. l. sequenti. ff. de Verb. oblig. & l. talis scriptura. ff. de legat. eodem.* ratio hujus est, quod aliud pro alio invito creditori etiam in eodem genere solvi nequeat. *l. 2. §. 1.* & ibi Doctores. *ff. de reb. credit. & si cert. petatur.*

Notandum Tertiò. Cum utrumq; dicitur, videlicet Romana urbs, tanquam proprio nomine conjunctum appellativum idem esse, ac si dicatur præcisè ipsum nomen proprium, nempe Roma: neq; attendi, num ante seu postponatur. Quo loco notant Doctores, Advocatos in omni actu verba clarè apponere debere ad evitandas controversias.

Notandum Quartò. Idem sentiendum de aliis urbibus, quod de Romana disponitur Gædd. *hic n. 26. & seqq.*

Notandum Quintò. Urbem & Civitatem promiscuè accipi, nisi quod urbs sine civibus esse possit, cives autem sine urbe esse nequeant, adeoq; omnem civitatem esse urbem, non autem omnem urbem esse Civitatem; sic legitur Athenienses ex urbe egressos in manibus contra Xerxem pro salute patriæ pugnâsse, eoq; casu civitatem ex urbe exivisse dici.

XIII. Pro intelligentia secundi membri hujus legis præmitte, duplicem esse diem, naturalem scilicet, & artificialem.

XIV. Naturalis est ille, qui semper & ubiq; est 24. horarum, & sic continet diem & noctem. *l. more Romano. ff. de feriis.*

XV. Artificialis autem est dies, qui habet solummodò 12. horas, per text. *in l. 1. ff. de manumiss.* & iste dies nunquam crescit neq; decrescit in numero horarum, neq; in hyeme, neq; in æstate, & de hoc textus noster loquitur.

XVI. Secundò præmitte horam dici partem temporis ex momentis

momentis plurimis constitutam, perq; tales horas dividi diem & noctem. Quo passu nota, horam aliquando pro parte temporis, aliquando verò pro hora Canonica, quæ sunt septem, poni, ita gloss. & DD. *in cap. 1. extr. de celebrat. miss.* & de ejusmodi horis Canonicis hîc non est sermo.

XVII. Quibus ita præmissis, asserendum est, septem primas horas diei artificialis majorem esse partem, non verò è contra seinptem horas ultimas, quòd ex hypothesi facilius constat. Pone: Operarius promisit uni, laborare in rationem viginti solidorum, pro die artificiali 12. videlicet constante horis, & non laboravit primis sex horis, sed solùm aliis sex ultimis, nempè pomeridianis, quæritur; num ipsi dimidia salarii, nempe decem solidi, debeantur? & deciditur, quod licet ratio mercedis haberi debeat, non tamen dimidia, sed minus solvendum sit, si verò laboravit primis quinq; horis cum dimidia, debetur ipsi dimidia pars, secus si ultimis sex horis cum dimidia: ratio hujus est, quod ultimæ horæ in ordine, ad usum & laborem, non sint adeò aptæ, ac proindè non adæquent dimidiam partem diei, per text. & DD. *in l. 11. in fin. ff. de annuis legat.* Causam autem differentiæ hanc quidem adstruunt, quod de manè difficilius sol ascendit, quàm descendit post meridiem; sed tu eos, utpote non bonos astrologos, respue, & dic solis cursum procedere ab una & eadem potentia infinita Dei, in qua nulla reperitur difficultas, sed omnia sola voluntate fiunt, juxta Magistrum Sententiarum. *lib. 2. cap. 1. & prima distinct.* proinde talem esse in ascendendo, qualem in descendendo.

XVIII. Ratio autem sanior secund. gloss. & Bart. assignatur, quod de manè quis surgit fortior, ac proinde majorem laborem sufferre potest, quatenus prima pars diei usu, utilitate & laboribus hominum potentior & habilior est; sic etiam sentit Bald. in rubr. *Cod. de operis libert. in princ.* dicendo, quod melior pars diei ad operandum sit manè ab ortu solis, *per d. l. 2.* quia tunc homo secundum eum est operosior & clarioris intellectus.

Opponitur Primò, in æstate, diem 17. noctem verò tantùm septem horas habere, proinde septem primas horas non esse majorem

rem partem aliis decem horis sequentibus, neq; numero neq; usu: quoad numerum, patet, quod 10. horæ sint plures, quàm septem, quoad usum autem, ex eo, quod quilibet operarius plus operabitur in 10. horis ultimis, quàm in 7. primis, ut patet experientia: Sed respondetur l. nostram loqui de die artificiali, qui habet semper 12. horas, & tunc 7. primæ sunt major pars, 5. ultimis, non verò septem ultimæ 5. primis.

Opponitur Secundò. Si dies habet duodecim horas tantùm, ergò videtur, quod nunquam crescat vel decrescat, sed dies in æstate crescit & est longior, & in hyeme decrescit. *l. 1. §. æstas. ff. ne quid in flum. publ. & l. 1. §. æstatem. ff. de aqua quotidiana.* ubi gloss. 4. anni tempora distinguit, quando videlicet incipiunt, & quando finiunt; ergò verum non est, diem habere tantùm 12. horas. Sed huic pariter responde, sicuti suprà, nempè quod dies naturalis 24. horas semper habeat, è contra artificialis solummodò 12. artificiales, quæ neq; crescunt, neq; decrescunt numero, neq; in æstate, neq; in hyeme: ratio responsi est, quia dies artificialis ab ultimo termino mediæ noctis, id est, post sextam incipit, & ingruente alia sexta noctis, finitur, proinde cum nocti duodecim horæ tribuantur, meritò & dies duodecim habere debet *d. l. more Romano. cum gloss. ibid.*

XIX. Hac occasione quæro Primò. Si quis promisit operam pro integra die, quâ hora venire & recedere debeat; & dic ab ortu solis usq; ad occasum, eo quod opera sit diurnum officium. *l. 1. ff. de operis libert.* id autem intellige, quando inter partes de certa hora, neq; est conventum, neq; natura operæ, nec lex, neq; statutum, vel consvetudo aliud exigit.

Quæro Secundò. Si juravi, me tibi die Dominica daturum centum, & dedero primum circa mediam noctem sequentem, nunquid perjurium committam? Respondetur negativè; ratio assertionis est, quod tempus illud sit appositum in meum tanquam debitoris favorem, proinde solvere possim, quando volo, etiam ad ultimam horam diei, qui tanto tempore durat.

Pro quo pulchrè facit, quod sicut contractus obligatorii de nocte celebrari possunt, *l. non minorem. Cod. de transact.* ita & eo-

dem tempore dissolvi queant: cum jura sint proniora ad dissolvendum, quàm ad ligandum. Idq; procedit in contractibus, pactis, & omnibus aliis actibus, secus autem in collationibus sacrorum ordinum & similibus, quæ nocturno tempore non impertiuntur.

XX. Quæro Tertiò. Si Notarius vel quidam alius conficit instrumentum vel testamentum de nocte, an debeat dicere tali nocte vel tali die? & videtur debere poni tali die, si est sol super terram, vel tali nocte, si sol non est super terram; Responde tamen, quod peræq; debeat dici tali die, etiamsi de nocte fiat. Sic Innocentius *in cap. consuluit. in fin. extr. de officio delegati.* idemq; notat Bald. *in l. fin. Cod. de his. quib. ut indig.* ubi dicit per dictam doctrinam Innocentii, quod in instrumentis tabellionum semper dies sit ponendus & nunquam nox. Quod si Notarius vel quidam alius ante mediam noctem incipit scribere, & post mediam noctem consumavit? dic, quod debet apponere diem actus consumati & non inchoati. Secund. *d. Innoc. in d. cap.* Sic Bald. *in l. si quis cum. §. si suo. ff. de vulg. & pupil. substit.* dicit attendendum momentum, in quo actus perficitur, & secundum illud judicandum.

XXI. Quæro Quartò. Si Tabellio scribit de nocte instrumentum vel similia, an sufficiat, ibi esse unum lumen tantùm? dic quod non, sed tria lumina requiri. *l. 1. §. tria luminaria. ff. de ventr. inspic.* ratio est, quod nox obscura, adeoq; tanto aptior sit ad subjiciendas fraudes. *gloss. ibid.*

XXII. Ex quibus notandum venit Primò. Magnam differentiam inter tempus ante & pomeridianum intercedere, adeoq; cujusq; rei studiosum diligenter attendere debere, ut suo objecto summo manè, utpote tempore ad omnia habiliore insudet.

Secundò. Diem naturalem 24. artificialem verò 12. horis finiri.

Similiter Tertiò. Diem ponendum esse in instrumentis licet de nocte condantur. Majorem tamen cautelam requiri de nocte, pro removenda suspicione.

III. UL.

III. ULPIANUS, LIBRO SECUNDO AD EDICTUM.

Itinere faciendo viginti millia passuum in dies singulos peragenda, sic sunt accipienda: ut, si post hanc dinumerationem minùs, quàm viginti millia supersint, integrum diem occupent; veluti viginti unum millia sunt passus: biduum eis attribuetur, quæ dinumeratio ita demum facienda erit, si de die non conveniat.

§. 1. Ejus, qui apud hostes decessit, dici hæreditas non potest, qui servus decessit.

SUMMARIUM.

I. Diæta 20. milliaria requirit.

II. Ampliatur procedere in judicialibus & extrajudicialibus.

III. Quæstio & resolutio, num debeatur ei salarium pro duabus diætis, qui una diæta fecit 40. milliaria.

IV. l. continuus 137. §. cum ita. 2. ff. de verb. oblig. declaratur.

V. Diei seu diætæ in vulgarem, singularem & legalem divisio, & cujuslibet significatio.

VI. Milliare mille passus, & passus quinque pedes requirit.

VII. Milliare à continentibus mensuratum & per viam usitatam facendum.

VIII. Via recta & usitata non declinanda, & si secus factum fuerit, periculum est declinantis, pro uti hîc de Legato, mulione & nauta exemplificatur.

IX. Fallentia hujus regulæ & Exemplum.

X. Servi in captivitate defuncti nulla hæreditas vel successio, & hujus ratio.

XI. l. si quis legatum. ff. de legat. declaratur.

XII. l. lege Cornelia. 12. ff. de testam. & qui testam. declaratur.

XIII. Legi Corneliæ quando locus.

XIV. Juri Postliminii quando locus.

I. CUm lex nostra duo membra contineat, ideò prima pars explicanda venit. Et sensus ejus talis est, quod pro itinere faciendo debeant dari viginti milliaria singulis diebus, seu, ut vocant, diætis, & si ultrà milliaria sic computata, adhuc unum, duo vel plura infra 20. supersint, etiam pro integra diæta computari debeant, idq; procedit non solùm in judicialibus, utpote si quis citetur à Judice de loco 101. milliare distanti, quo casu ei ad comparendum 6. dies, nempe 5. pro 100. milliaribus, & unus pro residuo indulgendus est. *l. hac. & l. 1. ff. si quis Caut.* Verùm etiam in contractibus atq; adeò actibus extrajudicialibus. Exemplum: Mitto Titium per modum nuntii in distantem quendam locum, & promitto ei pro singulis diætis unum solidum: quæritur, quot milliaria Titius ire uno die,

&

& quot ego solidos solvere debeam? Responde, Titium singulis diebus viginti italica, seu juxta Mynsingerum, *cons. 54. num. 8.* quinq; milliaria germanica peragere, ac proinde me totidem solidos, quot diætas peregit, solvere debere. Ratio hujus est, quod verba contractuum secundum sensum legalem intelligi debeant.

Quæres Primò. Quid si Titius 30. vel 40. milliaria singulis diætis, adeoq; citiùs iter perfecit, & reversus est, num debeatur salarium totius temporis, id est, tot solidi, quot viginti milliaria, vel quod dies consumpsit, & videtur tantùm deberi pro rata temporis. *l. Sejo in princ. ff. de ann. legat.* ubi dicitur tam laborem, quàm pecuniam divisionem recipere; Ego autem sic respondendum censeo; aut enim promisi salarium habito respectu ad certa milliaria, & si Titius ivit diebus singulis 40. milliaria, duplicatum salarium, id est, duos solidos, ac proinde tantundem pendere debeo, ac si transegisset duos dies.

Pariter Secundò. Quando promitto salarium pro honore, tunc itidem pro integro tempore solvendum est, si verò nullum habui respectum ad milliaria, sed quousq; abfuerit Titius, singulis diætis salarium promisi, tunc tantùm pro ratione dierum debeo.

Quod idem intelligendum est de Advocato vel Procuratore, qui est legatus, vel, ut dicunt, Ambassiador, et redit de sua legatione circa nonam ante merid. cui pro toto die solvendum est, *per l. hanc.* & ratio assertionis est, quod nemini officium suum debeat esse damnosum; id autem hoc casu fieret, cum eo die reversionis, sarcinulas suas componere, atq; adeò per totam diem advocationi seu suæ procurationi, amplius operam dare nequeat, proindè æquum, ut ei solvatur, quantum intersit.

IV. Sed contra ampliationem obstare videtur *l. Continuus. §. cum ita. ff. de verb. obligat. item gloss. hic.* ex qua nonnulli arguunt, quod in itinere faciendo non dentur 20. milliaria pro quaq; diæta, sed inspiciatur arbitrium boni viri, id est, Judicis, qui debet arbitrari secundum possibilitatem ipsius itinerantis, proinde in contractibus 20. milliaria, pro qualibet diæta, haud sint præfinita; verùm respondetur objectioni, *l. nostram. & l. 1. ff. Si quis Caution.* loqui in casu, ubi

milliaria ſunt limitata, id eſt, quantitas eorum tantùm & non numerus, ubi vult lex, quod 20. milliaria pro diæta indulgeantur: Lex autem, *Continuus.* verſatur circa caſum obſcurum, quo diſtantia ſeu quantitas milliarium non eſt definita à ſtatuto vel conſvetudine, & tunc ſtatur taxationi ſeu arbitrio judicis: neq; ibi prohiberi, judicem, poſtquam reperiit quantitatem diſtantiæ, debitori 20. milliaria, pro diæta tribuere, ſicuti nec lex noſtra imperat, quo minus in quocunq; actu, temporis, ætatis, ſexus, ſeu valetudinis ratio haberi debeat, quatenus lex præſumit quemlibet quaque die 20. milliaria ambulare poſſe, ſi tamen qualitas temporis, perſonæ & circumſtantiæ impar eſt, ut quia itinerans eſt nimis ſenex, infirmus, vel claudus, judex poteſt aliud arbitrari, & majorem dilationem dare juxta not. *in l. de die. ff. qui Satisd. cog.* hæcq; eſt Imberti de Bobio, atq; adeò ſanior opinio; quapropter ſi correrius vel curſor legaretur, non 20. milliaria pro quaq; diæta, ſed plura computarentur, & talem ſemper recipit interpretationem lex noſtra,

V. Nota Primò, diem ſeu diætam tripliciter appellari, nempe vulgarem, ſingularem ſeu legalem; Vulgaris eſt, ſecundum quam vulgariter & communiter iter fieri poteſt; Singularis, qua quis una, quantum alius duabus diebus ire poteſt; Legalis autem diæta eſt ea, qua itinerantibus ſingulis diebus 20. milliaria dantur, & de hac textus loquitur.

Secundò etiam pro unico milliari ſubinde totam diætam dandam eſſe.

VI. Tertiò quodcunq; milliare mille paſſus, paſſum autem quinq; pedes, ſeu quinq; pedum menſuram, complecti.

VII. Quartò, milliare menſurandum eſſe ab ipſis continentibus ædificiis. *gloſſ. hic.* & quidem per vias rectas & uſitatas, non verò per obliquas & inſolitas. *l. non ſolum. §. annus. & Bald. ibidem. ff. de excuſ. tut. item. l. 2. uti & Bart. & l. ſi quis per publ. Cod. de curſ. publ.*

VIII. Hinc nuntius vel legatus, non debet habere Salarium, niſi pro via recta. *Bart. hic.* & expreſſe id habetur in *l. vete*

res.

res. ff. de itinere actuq; privato. nisi via recta sit suspecta, vel minus secura, puta propter guerram & alia pericula: Unde si mulio vel nauta, relictâ usitatâ, per vias indirectas vel novas, licet breviores, pergendo, aliquam jacturam vel damnum incurrat, ipse, & non dominus luere debet. *l. rem non nonam C. de judiciis, juxta not. per Bart. in l. 2. Cod. de curs. publ.*

IX. Econtra, si quis stante pœnali statuto, mercimonia & victualia per vias directas, & non anfractus conducenda, iverit per indirectam, propter præfatum periculum non incidit in pœnam statuti. Sic Albericus de Rosate in suo opere statutorum; *part. 1. quæst. 57.* Ratio primi casus est, quod vadens per vias suspectas, sit in culpa. *l. eos, §. fin. cum gloss. ff. ad l. Cornel. de falsis & DD. in alleg. l. continuus. §. cum ita. ff. de verb. oblig.*

Secundi autem, quod periculum, seu probabilis suspicio, sit justa causa declinandi à via recta. *l. 2. §. quod diximus. ff. si quis Caut.* quo loco addendum, si dominus promisit manu tenere viam securam, quidam vero iverit per inusitatam, & derobatus fuerit, dominum loci non teneri ad emendationem damni. Bart. *in l. 1. §. 1. ff. de his, qui dejecerunt.*

Nota quinto & ultimo, si navigandum est, nil certum constitui posse, propter ventorum & molitiei incertitudinem, *Alciatus hic.* hinc Cato, quo pedibus contendi possit, mari minimè eundum, censuit, quod jurisconsultus probat in *l. 2. §. penult. ff. si caut.*

X. Pro explicatione partis Secundæ *hujus l.* asseritur, nullam dici posse hæreditatem, ejus, qui apud hostem in captivitate servus moritur, ratio asserti est, quod per captivitatem servus fiat, servus autem, de jure civili, hæredem vel successorem habere nequeat, consequenter nec captivus. *l. servus. cod. commun. de success.* inspecto namq; jure civili, servi pro nullis habentur. *l. quod attinet. ff. de R. J.*

XI. Opponitur primò, *l. si quis legatum. ult. ff. de legation.* ubi dicitur, si moriatur legatus apud hostes, quod liber & non servus moriatur, proinde illius hæreditas esse possit, licet apud hostes

moriatur.

moriatur. Reſponde, legem noſtram intelligi de ſervo, qui captus ab hoſtibus moritur, Legatus autem vel tubicen quidem non eſt in captivitate, nec ſervus hoſtis, proindè hæreditatem relinquere poteſt.

XII. Opponitur Secundò. *l. lege Cornelia. ff. de teſtam. & qui teſtam. & l. lex Cornelia. ff. de vulg. & pupill. ſubſtit. cum ſimilibus,* ubi dicitur, eos, qui moriuntur in hoſtium poteſtate, habere hæredes, ergò verum non eſt, ejus, qui in captivitate apud hoſtem ſervus moritur, hæreditatem non eſſe. Reſponde, noſtram legem hîc loqui de rigore ſeu ſtricto jure, in contrarium autem allegatas leges de æquitate : cujus ratio eſt, quod decedens, per L. Corneliam, fingatur, primâ horâ ante captivitatem, & ſic tempore, quo erat liber, mortuus eſſe.

Ex quibus notandum venit; primò eorum teſtamenta, qui ab hoſtibus capiuntur, & apud eos decedunt, l. 12. tab. infirma eſſe, ſed fictione legis Corneliæ, propter publicam utilitatem, ſuſtineri, ut ex iis hæredes, pro ſua conditione, ſive ſint neceſſarii, ſive ſui, ſive extranei inſtituti, admittantur, ac ſi in civitate deceſſiſſent. *per alleg. ll.*

XIII. Nota Secundò. Fictioni L. Cornel. tunc ſolummodò locum eſſe, quando quis condito prius teſtamento in civitate, ab hoſtibus dein capitur, ibiq; moritur, qui ante captivitatem, adeoq; civis Romanus fingitur.

XIV. Nota Tertiò. Jus poſtliminii tunc locum habere, quando quis, condito teſtamento, capitur & redigitur in ſervitutem, vivus tamen in civitatem redit, quo caſu fingitur, ſemper fuiſſe in civitate, proinde liberum hominem, conſequenter ejus teſtamentum prius conditum ſuum vigorem retinere, & ſic differt L. Cornelia à jure poſtliminii, quod ejus fictio, teſtamentum apud hoſtem morientis, jus autem poſtliminii ab hoſte redeuntis, diſpoſitionem foveat.

Nota Quartò, per l. Corneliam proviſum eſſe, juris poſtliminii defectui, nam cum jure poſtliminii tantùm ſubveniatur teſtamentis ante captivitatem factis, & ſi teſtatores ab hoſtibus reverſi

in

in civitatem, tandem moriantur, testamenta quidem illa, per hanc capitis diminutionem, ipso jure Civili infirmabantur: Si verò captus ab hostibus, non amplius revertebatur, sed moriebatur in captivitate, fictio induci non poterat, quâ ejusmodi testamentum convaluisset, cum testator mortis tempore in eo casu esset, á quo incipere non posset, ideò alio remedio, nempe L. Corneliæ opus fuit, quo captis apud hostes morientibus consuleretur & fingeretur, ac si antequam caperentur, in civitate tanquam cives decessissent.

Nota quintò. Verbo: *non potest*: denegari potentiam juris, secundùm veritatem tantùm, non autem secundùm fictionem L. Corneliæ, quæ in æquitate consistit.

IV. PAULUS,
LIBRO PRIMO, AD EDICTUM.

Pecuniæ appellatione rem significari, Proculus ait.

V. IDEM,
LIBRO SECUNDO, AD EDICTUM.

Rei appellatio latior est, quàm pecuniæ, quoniam etiam ea, quæ extra computationem patrimonii nostri sunt, continet: cum pecuniæ significatio ad ea referatur, quæ in patrimonio sunt.

§. I. *Opere locato, conducto:* his verbis Labeo significari ait, id opus, quod Græci Ἀποτέλεσμα vocant (non ἔργον) id est, ex opere facto corpus aliquod perfectum.

SUMMARIUM.

I. *Pecuniæ verbum omnem rem æstimabilem continet.*

II. *Rei significatio latior est, & non solùm rem æstimabilem, sed etiam, quæ non est in commercio, continet.*

III. *Ratio: cur vocabulo pecuniæ veniat omnis res æstimabilis.*

IV. *Pecunia unde dicta, secundùm Divum Augustinum.*

V. *In patrimonio vel extra patrimonium existere, quid sit, declaratur.*

VI. *Alia naturâ, alia jure humano, nempe publico aut communi, eximuntur commercio, & declarantur.*

VII. *Regula, actionem habens, ipsam rem habere censetur, declaratur.*

VIII. *l. 4. per l. 5. hîc limitatur.*

IX. *l. si in rem ff. de rei vindicatione declaratur.*

X. *Opus non dicitur, nisi perfectum & absolutum, hujusq́; exemplum.*

XI. *Contractus puri & conditionati, quoad perfectionem differentia.*

XII. l. cum

XII. *l. cum autem. 19. §. infecti. 11. versic. quid ergò. ff. de auro & argento legato, declaratur.*
XIII. *l. quo naufragium. 3. §. Senatus consultum. 8. ff. de incendio, ruina, naufrag. intellectus.*
XIV. *Commercia olim quomodo tractata.*
XV. *Nummus primus pecudis notâ insigniri, & in pecudum locum subrogari cœpit.*
XVI. *Opus individuum, opera vero dividua.*
XVII. *Rei denominatio à forma aut materia, & utriusq; declaratio.*

I. SEnsus utriusq; legis est, appellatione pecuniæ, omnem rem æstimabilem, quæ est, vel esse potest sub dominio nostro, contineri, sed rei vocabulo etiam ea, quæ non sunt, nec esse possunt in nostro dominio, velut liber homo, res sacra, religiosa, &c.

II. Adeoq; verbum rei, magis generale esse, quàm verbum pecuniæ, & quia pecunia omnem rem æstimabilem seu fungibilem in suo genere continet, sequitur sub ejus termino, non solùm numeratam pecuniam, verùm & omnes res mobiles seu immobiles, item corpora, nomina, jura & actiones comprehendi, per text. *hic & l. 222. infra hoc tit. l. 2. §. creditum, ibiq; gloss. in verb. pecunia & DD. ff. si certum petatur. l. talis scriptura in princ. eod. de legat. 1. l. 1. in princ. & fin. eod. de calumn. l. sed Julianus. §. mutui. ff. ad S. Cons. Macedonianum. & Arist. lib. 7. & hic. in princ. nec non Tiraq. de retraict. lignag. §. 1. gloss. 14. num. 42.*

III. Ratio decisionis est, quod veteres, omnem suam substantiam seu Patrimonium in pecudibus reposuerint, pecudibusq; necessaria sibi quæq; comparârint, veluti fundos, domos, esculenta & poculenta, iisdemq; pecudes redemerint, unde pecunia à pecude dicta est, quasi peculium patrisfam. ex pecude proveniens.

IV. Hinc Divus Augustinus in libro de doctrina Christina, totum, *inquit*, quidquid homines habent in terra, omnia, quorum Domini sunt, pecunia dicitur, ideò quia antiqui quod habebant, in pecoribus habebant. *cap. totum. q. 3.*

Et ut utriusq; vocabuli virtutem & differentiam capias, exemplifica, & pone; statutum esse, ut de qualibet re, pontes in tabor transeunte, solvatur unus solidus, certè si eò transit liber homo, etiam gabellam solvere tenebitur. Pariter dic, de re sacra seu religiosa, si statutum conditum est, ab eo, qui etiam circa, vel super ejusmodi rebus statuere posset juxta *not. in cap. quæ in Ecclesiarum & cap. Ecclesia S. Mariæ extra de constitut.* Intellige tamen hæc procedere, si statutum præcisè de rebus, àbsq; ullo respectu, ad libras seu pondera loquitur; quia tunc non solveretur solidus de re sacra vel libero homine, quatenus ea commercium vel æstimationem non recipiunt.

Si verò statutum loquitur de pecunia, secundùm antiquam significationem sumpta, id est, de substantia seu patrimonio nostro, de libero homine, seu re sacra gabella non solvetur.

Ex quo facile colliges, licet pecunia rem significet, inter rem tamen & pecuniam, tantū interesse, quantum inter genus & speciem. Unde quis malè inferret à re ad pecuniam, utpote si diceret, est res, ergò est pecunia, nam potest esse liber homo, res sacra, religiosa &c.

V. Colliges secundò. Aliud esse in patrimonio vel ejus computatione quid existere, aliud extra patrimonium seu ejus computationem. Si quidem omne id in patrimonio, vel ejus computatione esse dicitur, quidquid ab homine haberi aut possideri potest; è conta quod humanum effugit commercium seu æstimationem, in patrimonio vel ejus computatione esse nequit, veluti res sacræ, sanctæ, religiosæ, publicæ, communes, homo liber, cum ea neq; defuncti memoriam referre valeant, neq; successori filio proficiant.

VI. Colliges tertio, quædam natura, quædam jure humano commercio eximi: Ea naturâ eximuntur, quæ neq; in naturâ sunt, neq; futuræ sperantur, eo, quod non entis, nulla sit qualitas,

&

& quod non est in rerum natura, nec futurum, id, ut sit, nulla pactione effici possit, sic non potest induci, ut hæreditas sit viventis. Item liber homo naturâ commercium non recipit, sed exemptus est, cum libertatis nulla sit æstimatio, & ratio hujus est, quod hominis gratiâ omnes aliæ res sint comparatæ. *l. in pecudum.* §. *1. ff. de usuris.* ipse verò propter Deum.

Jure eximuntur quædam publico, quædam communi, jure communi dicuntur illa exempta, quæ natura, usu & accessione omnibus animalibus sunt communia, puta, aër, aqua profluens, mare, littus maris, flumen, ripa, &c. §. *quædam.* §. §. *seqq. Instit. de rerum divisione.* & licet, quo ad usum harum rerum, quædam possit esse occupatio, *per d.* §. ipsorum tamen corporum adeò nulla est acquisitio per occupationem, ut cessante usu & occupationis actu statim pristinum statum recipiant, & quasi postliminio revertantur. *l. in tantum. ff. de rerum divisione.* in tantum, ut nulla temporis præscriptio obstet *l. præscriptio ff. de usu cap.* cum in ejusmodi rebus, cessante occupationis actu præscriptio seu longi temporis exceptio non duret. Ita Papinianus, *decimo responsorum libro.*

Publico deindè jure è commercio & computatione patrimonii eximuntur, quæ sunt religionis, veluti res sacræ, &c. Item quæ defensionis, veluti res sanctæ, ut sunt muri, portæ, & civitatis turres, & similia ad defensionem munitionemq; adversus hostiles impetus extructa, *l. sanctum. ff. de rer. divis.* hinc pœna, *in l. fin. ff. eod.* in murorum transgressores & violatores constituta, non solùm ad muros Romanos spectat, verùm etiam ad municipiorum aggeres & muros.

Tandem opportunitatis jure eximuntur è commercio loca publica & res universitatum ad usum publicum destinatæ, veluti balnea, portus, theatra, fora, inambulationes publicæ. §. *2. Instit. de inutil. stipul.* Ratio horum est, cum ea reipublicæ sint, & usui publico destinata, meritò privatorum commercium effugiunt, ut salus populi conservetur.

Objicies primò. Contra id, quod supra dictum est, impatrimonio vel dominio nostro esse, quæ habentur vel possidentur, at

quantitatem mihi E G. debitam, titulo mutui, non habeo nec possideo, ergò, ea de patrimonio non censetur, siquidem illius solummodò dominus sum; quod vel actu & corpore possideo, & desuper de jure liberam dispositionem habeo, vel saltem vindicare possum.

VII. Eam quantitatem autem nec habeo, nec vindicare possum ex defectu dominii, consequenter illa quantitas de meo patrimonio dici nequit, sed respondetur ad hoc, ut quid dicatur de, vel in patrimonio meo, non requiri, ut illud corpus actualiter in mea sit potestate vel dominio, sed sufficere, ut jure existat, id est, ut ad illud consequendum, legitimam veluti certi ex stipulatu, vel aliam quamcunq; actionem habeam; namq; habens actionem, ipsam rem habere fingitur; *l. is qui. ff. de R.I.* neq; refert, num aliam quàm vindicatoriam habeam; cum effectus aliarum actionum, veluti si agam titulo commodati, emptionis, &c. ad consequendam aliquam rem idem importet, ac si ejusmodi rem vindicatoriâ consequi possem.

VIII. Objicies Secundò. Verbo pecuniæ, significatur res, *per text. hic*, ergo verbum pecuniæ latius est, quàm verbum rei, consequenter verum non est, quod appellatio rei sit latior quàm pecunia, sed respondetur, antecedens cum grano salis intelligendum, nimirum termino pecuniæ non simpliciter omnem rem, sed quæ sit, vel quæ esse possit in patrimonio nostro, adeoq; rem fungibilem in suo genere significari, & l. quartam per quintam hic limitari, quo casu nisi talis limitatio inserta fuisset, facile res & pecunia, & è contra converteretur, quæ convertibilitas sic impeditur.

IX. Objicies Tertio. Contra id, quo dictum est, rei appellatione etiam venire ea, quæ sunt extra patrimonium nostrum, atq; adeò rei vocabulum latissimum & generale esse, *secundum l. si in rem. ff. de rei vindic.* ubi dicitur, quod appellatio rei non genus, sed certam speciem significet, consequenter haud verum esse possit, verbum rei esse generale. Sed responde objectioni l. allegatam in contrarium, non loqui de re simpliciter, verùm de materia seu actione rei vindicatoriæ,

quæ

quæ ita demum competit, si res, quæ petitur, ex aliqua specie debetur, & quam constat esse debere vindicantis; sed si res debetur in genere, puta, homo, tunc nunquam petitur rei vindicatione. Exemplum habes in eo, quod licet pro legato consequendo competant tres actiones, scilicet personalis, hypothecaria & rei vindicatio; *l. 1. Cod. communia de legatis & l. fin. Cod. de SS. Eccles.* pro legato tamen in genere non competit rei vindicatio, eo quod ea tantùm certa corpora seu species definitas ad manus domini revocat. Ita Alberic. de Rosate. *hic.*

X. Altera pars *quintæ. l.* sic intelligi potest, appellatione operis cujusdam, venire tantùm opus perfectum, non etiam illud, quod est tantùm inceptum, quod extende, sive versemur in casu locati, sive conducti, sive legati, sive alius cujusdam contractûs. pro exemplo pone. Senatus Vienensis locat cuidam pro mercede quoddam opus, puta portam triumphalem ad excipiendum novum Cæsarem, sub certo modo & forma faciendam, pictor verò vel artifex extruit quidem dictam portam, sed debitam vel promissam formam non introducit, & tamen petit mercedem. Quæritur, num ipsi debeatur? Et responde negativè, sed ipsum teneri prius illud opus plene informare. Idem dicendum de opere legato, vel quodam alio contractu inter vivos debito, non liberari respectivè hæredem vel alium contrahentem, nisi opus perficiat, licet aliquo modo inceperit; Ratio decisionis est, quod actum non dicatur esse, quousq; aliquid ad agendum superest; nam neq; opus, neq; aliud quidquam perfectum videri potest, cujus materiæ forma ita impressa non est, ut fine suo statim absolutum appareat, *l. penult. in fin. Cod. de his, quibus ut indign.* Forma autem tam diu impressa dici haud potest, quam diu illius usus esse nequit, & sufficit finem seu usum esse in potentia causæ, proinde usus actualis non requiritur ad hoc, ut quid dicatur perfectum, cum aliud sit causa finalis, aliud effectum finitum. Sic emtionis seu venditionis contractus eo ipso perficitur, quamprimum conventum est de re ac pretio & finem suum potentiâ ipsâ paratum habet; Scilicet numerationem precii, & rei præstationem.

XI. Obji-

XI. Objicies primò. Si fundum libr. 10. vendidi, si navis ex Asia venerit, emptio & venditio utpote consistens in consensu, re & pretio celebratur, & tamen non teneor ad 10. dandos, ergò perfectio operis nihil operatur. Respondeo differre contractus puros à conditionatis, quod illi formæ suæ perfectionem à præsenti fine arguant, Si verò nempè conditionati minimè *l. cedere diem. infra hoc tit.*

XII. Objicies Secundò. *l. & si non sint §. quid ergo. ff. de aur. & argen. legat.* ubi dicitur, quod appellatione argenti facti legati, etiam illud veniat, quod inceptum est & non completum, ergò illud, quod solummodò inceptum est, perfectum opus dici poterit; Sed responde huic objectioni, ideò venire etiam inceptum argentum præstandum, quod factum ab infecto eo casu non distinguatur ratione formæ in materia perfectæ, & quod testator non artificis finem, sed generaliter factum argentum legavit. Secus si legasset argentum factum, sub quadam forma speciali; puta: Scyphi, candelabri, vel columnæ, &c. glossa vero respondet objectionem sic solvendo, quod favor ultimæ voluntatis faciat, ut imperfecta etiam veniant pro perfectis, quæ solutio non placet; hâc de re priorem tene.

XIII. Objicies Tertiò. *l. tertiam §. senatus Cons. ff. de incendio, ruina, naufragio;* ubi habetur cautum, ex naufragio clavum, vel unicum auferentem omnium rerum nomine teneri, *item. l. furtim. §. etiam si non tota. ff. arborum furtim cæsarum. & l. quisquis. Cod. ad l. Juliam Majest.* ergò inceptum tantùm pro completo seu perfecto opere habetur. Sed responde, id locum habere in prohibitoriis, in quibus delicta ex delinquentis mente ac voluntate potiùs, quàm facti eventu æstimantur, distinguuntur ac formantur. *l. qui injuriæ. ff. de furtis,* tum verò maximè cùm ex parte extrahentis clavum, sit delictum consumatum ac perfectum, licet per accidens nulla jactura contingat. Secus autem in permissivis, ubi respectu finis & effectus nil dicitur actum, donec superest aliquid ad agendū; pro quo facit, quod quis non dicatur audivis-

visse missam, nisi steterit usq; ad finem, & acceperit benedictionem, secundum canonistas ibidem.

E quibus notatur primo: sub termino *pecuniæ* omnem rem æstimabilem & fungibilem comprehendi; Sub termino autem *rei* etiam ea, quæ non sunt, nec esse possunt, æstimabilia vel fungibilia.

XIV. Secundò: commercia olim non signata pecuniâ, ut hoc tempore habetur, sed pecuniâ, id est, pecoribus intervenientibus tractata, eamq; quolibet numo vetustiorem esse; nam ante omnem æris, auri, argenti, metalliq; cujuslibet alterius inventionem, in usu humano fuit, & cum ipso pænè humano genere cæpit.

XV. Hinc est, quod aqud Romanos primi nummi pecudis notâ sint insigniti, ut succederent in exercendis commerciis, pecuniæ seu pecudum jure.

Nota Tertiò: Differre contactus puros à conditionatis, quod puri statim suam perfectionem sortiantur, quamprimum de certa re & precio conventum est, licet ultrò citroq; respectivè traditio rei vel pretii solutio non intercesserit; Conditionati verò, solummodò ex eventu conditionis, quorum finis suspenditur, donec conditio verificetur seu purificetur, & sic non sufficit cedere, sed requiritur venisse diem, ad hoc ut actio competat, *l. cedere diei. infra hoc tit.*

Nota Quartò: Opus perfectum non dici, donec suam debitam formam acquisiverit consumatam; id tamen solummodò procedere in rebus seu operibus permissivis, non etiam prohibitoriis, ubi opus inceptum pro perfecto habetur, uti prius declaratum est.

XVI. Nota Quintò: Opus dici individuum, operam autem dividuam, eamq; esse actionem ipsam, industriam, laborem, conatum vel studium, quo in opere faciendo utimur: Opus verò esse operarum effectum, quod fabricando & operando effectum relinquitur.

XVII. Nota Sextò: Rem denominari aut à forma, aut à materia, seu prima natura sua; si à forma perfecta esse opus: si à

materia, initium sufficere, pro eoq; adstrui posse supra dictum exemplum, quo legato argento facto, etiam id venit, quod tantùm inceptum est; eò, quod non legatum esse videtur argentum sub certa forma perfecta, sed tantùm respectu suæ materiæ, quæ utrinq; intrinsecus bona & perfecta est, sive loquamur de facto, sive de argento incepto.

VI. ULPIANUS, LIBRO TERTIO AD EDICTUM.

Nominis & rei appellatio ad omnem contractum & obligationem pertinet.

§. 1. Verbum, *ex legibus*, sic accipiendum est: tam ex legum sententia, quam ex verbis.

SUMMARIUM.

I. Nominis terminus jus seu actionem ex quacunq; causa provenientem denotat.

II. Rei vox dupliciter accipitur, referturq; vel ad quantitatem debitam, vel ad ipsum debitorem.

III. Reus tam debitorem quàm creditorem continet.

IV. Reus de usu frequentiori pro debitore ex quacunq; causa tantùm accipitur.

V. Delin-

V. *Delinquens naturaliter & civiliter obligatur, hujusq; ratio.*

VI. Meum, tuum, ſuum, *denotat poſſesſionem & dominium, hacq; de cauſa legatum rei ſuæ, non comprehendit res ex contractu, aut delicto vel quaſi obligatas. Sic L. Quintus. 27. §. argento 2. & l. ſcribit. 34. in princ. ff. de aur. arg. legat. intelligenda eſt.*

VII. *Quid in actione ex delicto vel quaſi competente attendendum.*

VIII. Meum, tuum, ſuum, *neutraliter poſita ſine ſubſtantivo, veluti ſi dico omnia mea, comprehendunt etiam jura & actiones.*

IX. *Cum ſubſtantivo verò poſita, veluti ſi lego, omnę argentum meum, dominium vel quaſi ſignificant: uti dictum eſt.*

X. *Leges non Judaicè, id eſt, ſecundùm verborum corticem, ſed ſecundùm mentem & rationem intelligendæ, hujusq; pulchra ratio.*

XI. *Quoad intelligentiam verborum, quatuor, & quæ conſideranda.*

XII. *l. non aliter. ff. de legat. 3. declaratur.*

XIII. *Legis appellatione jus commune, tam Canonicum quam Civile venit.*

XIV. *Quæſtio & reſolutio: num compromiſſarius debeat decidere cauſam, ſecundum jus canonicum, civile aut conſvetudinarium?*

XV. Legis mens expressa est ipsa lex.

XVI. Legis interpretatio fit, ubi verba & mens legis expressè deficit, subest tamen eadem ratio.

XVII. Actio directa ex verbo & mente legis, utilis autem ex sola mente, per interpretationem datur, hujusq́; ratio & exemplum.

I. PEr terminum nominis denotatur ipsa actio, seu ipsum jus, quo habeo contra debitores; debitoris verò nomine, omnis contractus & omnis obligatio: unde si dono, lego, vel vendo meorum debitorum nomina, comprehenduntur debitores ex quocunq; contractu, & ex quacunq; obligatione, sive civili, sivè naturali, adeò ut etiam illud veniat, quod ex delicto, vel quasi debetur. Ratio hujus est quod nomen illud omne sit, quod debitum est, & aliqua actione, petitione vel persecutione, exigi potest. *l. nomen. ff. de legat. 3.*

II. Particula autem, *Rei*, bifariàm intelligi potest: uno, quo res seu quantitas debita, altero modo, quo ipse reus seu debitor significatur.

III. Reus verò non solum is est, cui quid debetur, sed etiam is, qui ex quacunq; causa vel obligatione quid debet. *l. 2. §. conventiones, ff. de verb. oblig. Instit. de duobus reis stipul. & promitt.*

Sic reus pro creditore accipitur *l. si unus. ff. de pactis. l. 2. ff. de duobus reis.*

Itidem etiam pro debitore. *eod. tot. tit. de duobus reis.*

Et reus stipulandi, est ipse Creditor, qui stipulatur sibi ab alio quid dari; & reus promittendi est ipse debitor, qui medio stipulationis interrogatus, respondet, sub obligatione se quid daturum.

IV. Frequentior tamen ejus est usus, ut pro debitore, cui creditor opponitur, accipiatur, & quidem interdum strictius pro eo saltem debitore, qui ex contractu, vel aliquo delicto privato, veluti ex causa mutui vel L. Aquilia debet.

Inter-

Interdum largius ad quamlibet obligationem realem, personalem, civilem, naturalem, pœnalem, criminalem, & publicam refertur, & hujus generalis significandi ratio, pro re subjecta ad habiles terminos restringitur.

Objicies Primo: ibi non potest oriri naturalis obligatio, ubi non est consensus; sed in maleficiis non est consensus, ergò neq; obligatio. Probatur minor: nemo præsumitur se ad pœnam obligasse, eò quod naturalis hominum inclinatio potius suadet, ut sibi non malè sed benè velint singuli, consequenter ex delicto nulla oritur obligatio, ob defectum consensus.

V. Sed respondetur: in delinquente procul dubio subesse consensum, si non expressum, saltem tacitum, & per quandam consequentiam in ordine ad pœnam subeundam: nam naturalis lex postulat, ut honestè vivamus, alterum non lædamus, & suum cuiq; tribuamus. Si quis ergò contra ejusmodi dictamen peccat, & alterum lædit, sine dubio vult facto suo naturaliter ad id obligari, quod ratio dictaminis exigit, per ea, quæ in *l. 125. circa fin. infr. hoc tit.* dicam. Et sic intelligis limitari regulam, qua liber homo, corpus membraq; sua, ad pœnam conventione obligari nequit, in eo quod peccando & delinquendo ea obliget, cum id faciat, quod facere non debuit.

XI. Objicies Secundò: Si lego tibi res meas, non trahitur legatum ad res mihi obligatas, vel ex contractu debitas; ergò terminus rei non complectitur omnia, ex quacunq; obligatione vel contractu.

Respondeo cum Dyno & Alberico hîc: *Αυ*, meas operari, quo minus intelligantur debita, ex quocunq; contractu vel obligatione, nam ejusmodi pronomina *meum, tuum, suum, &c.* possessionem & dominium vel quasi significant. *l. Quintus §. argent. ff. de aur argent. legat.* Et sic ea legasse videri nequeo, quorum possessionem vel dominium non habeo; possessionem autem vel dominium rei mihi debitæ, non habeo, neq; vindicare possum, licet actio vel jus, quod ad ejusmodi quantitatem consequendam habeo, sit de meo patrimonio, vel ejus computatione.

Objicies tertiò : Si lego tibi nomnia mea ex quocunq; contractu vel obligatione resultantia, Titius non potest agere contra tertium, ad consequendum id, quod mihi ex aliquo delicto vel quasi, puta injuriarum, ante biennium mihi illatarum, L. Aquilia, de dejecto, effuso, vel quâdam aliâ actione debebat ; ergò verum non est, quod sub termino nominis, omne jus seu obligatio ex quolibet contractu vel delicto proveniens, contineatur.

VII. Respondeo in ejusmodi casu, quo actio omnis legata est, respiciendum semper esse, an res in eo statu sit, ut actio ad; vel in hæredes transitoria, aut morte sit extincta; nam si transivit, puta lite contestatâ, vel condemnatione factâ, aut si rei est persecutoria, continebitur; secus si est extincta, vel ipso tempore, vel facto, puta remissione mea, vel si non est rei persecutoria, neq; per litis contestationem incepit. Compertum equidem est, actionem injuriarum unius anni, vel aliàs, alius temporis decursu, pro ratione naturæ expirare, adeoq; mirum haud esse, Titio tanquam legatario non competere actionem contra tertium, contra quem nec ego amplius agere poteram, consequenter nec plus juris transferre in legatarium.

E quibus notandum, primò: Nomine significari omnem obligationem, tam pœnalem, quam aliam quamlibet, sivè ex delicto vel quasi, sivè ex contractu vel quasi, sivè ex alia quâlibet causa emergat.

Nota Secundò : Sub legato nominis non contineri res in patrimonio ipsa proprietate, vel usu ac possessione defuncti, jam existentes. Ratio est, quod nominis legatum tantùm jus actionis, pro consequendis rebus, non etiam iis, quæ jam actu & corpore sunt in dominio testantis, denotat.

Nota Tertio: Ex adverso, sub legato rei suæ, nomina seu actiones competentes non contineri. Nam licet rei vocabulum generaliter sumptum, tam quæ sunt, quàm quæ non sunt in dominio seu patrimonio nostro, complectatur : adjuncta tamen pronominis particula facit, quo minus nomina, sed tantum species & corpora, in dominio testantis actualiter intelligantur existentia;

pro

pro cujus declaratione adstrue *l. scribit. 34. in princ. ff. de aur. arg. &c. legato*, ubi si quis legat uxori omne suum argentum, tantùm illud, quod in dominio habet, non etiam illud, quod sibi à Titio dari stipulatus est, comprehenditur; neq; obstat, quod legato argento suo etiam illud veniat, quod est de facto non in testantis, sed aurificis manibus; cum testator illud vindicare possit, adeoq; sit dominus illius argenti apud aurificem existentis; secus autem in casu argenti in stipulationem deducti, ad quod consequendum non vindicatoriam, sed solummodò ex stipulatu intentare potest actionem.

VIII. Nota quartò: Quandoq; pronomina possessiva *meum, tuum, suum*, poni neutraliter sine aliquo substantivo; veluti si dico: lego tibi omnia mea, & tunc comprehendi etiam jura & actiones: quandoq; autem cum substantivo quodam generis generalissimi, ut: lego omnes res meas; & tunc quia terminus vel appellatio omnis rei est generalis, itidem continebuntur jura & actiones.

IX. Et quandoq; poni cum substantivo alterisu generis strictioris, ut: lego argentum meum, vestes meas & similia; & tunc regula est, quod per adjectionem possessivarum particularum, significetur dominium vel quasi, adeoq;, sub ejusmodi legato non veniat res ex aliquo contractu, veluti stipulationis, debita, sed ea tantummodo, cujus dominium vel vindicatoriam habemus, ex supra ostensis patet.

X. Alterum hujus L. membrum, ita accipi debet, ut verba: *ex legibus*, non tantùm significent legum verba, sed etiam mentem, sententiam & rationem. Ratio assertionis est, quod verba sint inventa, ut mentem exprimant, reiq; & sententiæ loquentis inserviant, *l. scire oportet. §. si aliud. ff. de excus. tut.*

Hinc est, quod leges non sciant, qui verba solummodò callent, sed qui earum vim & sensum noverunt, *l. scire leges. ff. de LL.* idemq; sit, quid fieri contra verba & legum sententiam, vel contra sententiam tantùm; quatenus mens legis est ipsa lex, vel anima legis, proinde faciens contra sententiam seu mentem, contra ipsam

ipsam legem facere dicitur, non autem ex adverso: faciens contra contextum literalem legis & observans mentem, ipsam legem offendit. Pro quo facit, quo dicitur, in *cap. intelligentia*, & *cap. propterea. extr. hoc tit.* quod ubiq; mens legis potiùs quàm verba seu eorũ cortex sit attendenda, & qui considerant verborum corticem, & non mentem, intelligere dicantur sicuti Judæi, qui nesciunt à verbis recedere. gloss. *in l. non dubium. in verb. amplexus. Cod. de LL.*

Objicies Primò: Verba sunt inventa, ut per ea quisq;, in alterius notitiam, cogitationes suas, seu mentem & intentionem proferat, atq; adeò voluntas hominis intelligatur; ergò mens hominis potiùs verbis, quàm verba menti, deservire debet.

XI. Respondeo quatuor in verbis consideranda: Primum scilicet, naturam, num certa & præcisa sit vocabuli significatio; secundum, aptitudinem, num verbum sit æquivocum; tertium, consvetudinem; quartum, actum naturæ seu figuram dictionis. Et ratio sermonis est, natura verborum, id est, virtus attributa dictioni ab intellectu ad propositum significandum, verbaq; debent appropriari menti, significatione vel generali usu, quapropter si verba correspondeant intentioni proferentis, procul dubio & verba & mens legis seu hominis attendi peterit. Si verò verba prolata in subjectam materiam aptitudinem non recipiunt, mens potiùs, quàm verborum contextus, recipienda est.

Objicies Secundò: In dubio standum est verbis, si quidem in testamentis & ultimis voluntatibus à verbis testatoris non est recedendum, per text. *in l. non aliter. ff. de legat. 3.* ergò verba potiùs, quàm mens sequenda.

XI. Sed responde: ideo in dubio stare verbis, quia tunc de alia mente non constat, adeoq; haud mirum, quod tunc verba operentur, maximè si sint ad ejusmodi significationem, vel naturâ, vel quodam alio modo, apta, neq; subjecta materia repugnet.

Quæres Primo: Cum sermo sit de legibus, quid appellatione legis veniat?

XIII. Re-

XIII. Respondeo jus commune, tam Canonicum, quàm civile, quin etiam consvetudinarium.

XIV. Quæres Secundò: Si compromittitur in aliquos, ut arbitrentur & decidant aliquam causam, secundùm jus, an eo casu ligentur compromissarii canonico, civili, vel consvetudinario, seu jure municipali? Responde, pro ratione causæ judicandum: nam si spiritualis est, procul dubio secundùm jus Canon: si verò profana, juxta civile fit decisio: & si aliud sit commune & aliud jus municipale, neq; clarè constet, de quo factum sit compromissum, tunc pronunciandum est secundùm jus municipale; Ratio, quia compromittens præsumitur se voluisse conformare consvetudini loci, in quo compromisit, & quia statuta & consvetudines confirmantur à jure communi *l. omnes populi. ff. de justit. & jur.* eiq; derogant, meritò ea sequenda ubi vigent, & ejusmodi rationalis consvetudo etiam jus commune appellatur. juxt. gloss. *in cap. 1. in princ.* in verb. nos Romanorum Imperator *in tit. de pace constantia*, eò quod juris communis authoritate introdicitur *l. de quibus. ff. de LL.*

Si tamen inter Civile & municipale est magna discrepantia, puta si in totum contrarietur, saniùs censeo compromittentiũ declationem petendam esse, ne contra illorum mentem pronuncietur.

Notandum primo: Leges non quoad sonum litteralem, sed quoad sententiam, mentem & rationem, seu interpretationem intelligendas, proindè in casu ubi cortex verborum menti & rationi contrariatur, mentem potiùs sequendam esse.

XV. Notandum Secundo: quod fit de mente legis expressa, non dici interpretationem, sed ipsam legem, prouti dicit Angel. *in l. sed sciendum. ff. ad l. Pompej. ff. de parricid.*

XVI. Nota tertio; Interpretationem legis tunc fieri, ubi verba & mens legis deficit, expressè subest tamen eadem ratio, qua lex extenditur per identitatem, vel similitudinem rationis.

XVII. Notandum quartò: dari directam actionem ex verbis & mente legis, utilem autem seu in factum, ex sola mente per interpretationem. Pro Exemplo: Si equus petulcus quendam damnifi-

XI. Objicies primò. Si fundum libr. 10. vendidi, si navis ex Asia venerit, emptio & venditio utpote consistens in consensu, re & pretio celebratur, & tamen non teneor ad 10. dandos, ergò perfectio operis nihil operatur. Respondeo differre contractus puros à conditionatis, quod illi formæ suæ perfectionem à præsenti fine arguant, Si verò nempè conditionati minimè *l. cedere diem. infra hoc tit.*

XII. Objicies Secundò. *l. & si non sint §. quid ergo. ff. de aur. & argen. legat.* ubi dicitur, quod appellatione argenti facti legati, etiam illud veniat, quod inceptum est & non completum, ergò illud, quod solummodò inceptum est, perfectum opus dici poterit; Sed responde huic objectioni, ideò venire etiam inceptum argentum præstandum, quod factum ab infecto eo casu non distinguatur ratione formæ in materia perfectæ, & quod testator non artificis finem, sed generaliter factum argentum legavit. Secus si legasset argentum factum, sub quadam forma speciali; puta: Scyphi, candelabri, vel columnæ, &c. glossa vero respondet objectionem sic solvendo, quod favor ultimæ voluntatis faciat, ut imperfecta etiam veniant pro perfectis, quæ solutio non placet; hâc de re priorem tene.

XIII. Objicies Tertiò. *l. tertiam §. senatus Cons. ff. de incendio, ruina, naufragio;* ubi habetur cautum, ex naufragio clavum, vel unicum auferentem omnium rerum nomine teneri, *item. l. furtim. §. etiam si non tota. ff. arborum furtim casarum. & l. quisquis. Cod. ad l. Juliam Majest.* ergò inceptum tantùm pro completo seu perfecto opere habetur. Sed responde, id locum habere in prohibitoriis, in quibus delicta ex delinquentis mente ac voluntate potiùs, quàm facti eventu æstimantur, distinguuntur ac formantur. *l. qui injutia. ff. de furtis,* tum verò maximè cùm ex parte extrahentis clavum, sit delictum consumatum ac perfectum, licet per accidens nulla jactura contingat. Secus autem in permissivis, ubi respectu finis & effectus nil dicitur actum, donec superest aliquid ad agendũ; pro quo facit, quod quis non dicatur au-

divis-

visse missam, nisi steterit usq; ad finem, & acceperit benedictionem, secundum canonistas ibidem.

E quibus notatur primo: sub termino *pecuniæ* omnem rem æstimabilem & fungibilem comprehendi; Sub termino autem *rei* etiam ea, quæ non sunt, nec esse possunt, æstimabilia vel fungibilia.

XIV. Secundò: commercia olim non signatâ pecuniâ, ut hoc tempore habetur, sed pecuniâ, id est, pecoribus intervenientibus tractata, eamq; quolibet numo vetustiorem esse; nam ante omnem æris, auri, argenti, metalliq; cujuslibet alterius inventionem, in usu humano fuit, & cum ipso pænè humano genere cæpit.

XV. Hinc est, quod aqud Romanos primi nummi pecudis notâ sint insigniti, ut succederent in exercendis commerciis, pecuniæ seu pecudum jure.

Nota Tertiò: Differre contactus puros à conditionatis, quod puri statim suam perfectionem sortiantur, quamprimum de certa re & precio conventum est, licet ultrò citroq; respectivè traditio rei vel pretii solutio non intercesserit; Conditionati verò, solummodò ex eventu conditionis, quorum finis suspenditur, donec conditio verificetur seu purificetur, & sic non sufficit cedere, sed requiritur venisse diem, ad hoc ut actio competat, *l. cedere diei. infra hoc tit.*

Nota Quartò: Opus perfectum non dici, donec suam debitam formam acquisiverit consumatam; id tamen solummodò procedere in rebus seu operibus permissivis, non etiam prohibitoriis, ubi opus inceptum pro perfecto habetur, uti prius declaratum est.

XVI. Nota Quintò: Opus dici individuum, operam autem dividuam, eamq; esse actionem ipsam, industriam, laborem, conatum vel studium, quo in opere faciendo utimur: Opus verò esse operarum effectum, quod fabricando & operando effectum relinquitur.

XVII. Nota Sextò: Rem denominari aut à forma, aut à materia, seu prima natura sua; si à forma perfecta esse opus: si à

materia, initiumq sufficere, pro eoq; adstrui posse supra dictum exemplum, quo legato argento facto, etiam id venit, quod tantùm inceptum est; eò, quod non legatum esse videtur argentum sub certa forma perfecta, sed tantùm respectu suæ materiæ, quæ utrinq; intrinsecus bona & perfecta est, sive loquamur de facto, sive de argento incepto.

VI. ULPIANUS, LIBRO TERTIO AD EDICTUM.

Nominis & rei appellatio ad omnem contractum & obligationem pertinet.

§. I. Verbum, *ex legibus*, sic accipiendum est: tam ex legum sententia, quam ex verbis.

SUMMARIUM.

I. Nominis terminus jus seu actionem ex quacunque causa provenientem denotat.

II. Rei vox dupliciter accipitur, referturque vel ad quantitatem debitam, vel ad ipsum debitorem.

III. Reus tam debitorem quàm creditorem continet.

IV. Reus de usu frequentiori pro debitore ex quacunque causa tantùm accipitur.

V. Delin-

V. *Delinquens naturaliter & civiliter obligatur, hujusq; ratio.*

VI. Meum, tuum, suum, *denotat possessionem & dominium, hacq; de causa legatum rei suæ, non comprehendit res ex contractu, aut delicto vel quasi obligatas. Sic L. Quintus. 27. §. argento 2. & l. scribit. 34. in princ. ff. de aur. arg. legat. intelligenda est.*

VII. *Quid in actione ex delicto vel quasi competente attendendum.*

VIII. Meum, tuum, suum, *neutraliter posita sine substantivo, veluti si dico omnia mea, comprehendunt etiam jura & actiones.*

IX. *Cum substantivo verò posita, veluti si lego, omne argentum meum, dominium vel quasi significant: uti dictum est.*

X. *Leges non Judaicè, id est, secundùm verborum corticem, sed secùndùm mentem & rationem intelligendæ, hujusq; pulchra ratio.*

XI. *Quoad intelligentiam verborum, quatuor, & quæ consideranda.*

XII. *l. non aliter. ff. de legat. 3. declaratur.*

XIII. *Legis appellatione jus commune, tam Canonicum quam Civile venit.*

XIV. *Quæstio & resolutio: num compromissarius debeat decidere causam, secundum jus canonicum, civile aut consvetudinarium?*

XV. Legis mens expressa est ipsa lex.

XVI. Legis interpretatio fit, ubi verba & mens legis expressè deficit, subest tamen eadem ratio.

XVII. Actio directa ex verbo & mente legis, utilis autem ex sola mente, per interpretationem datur, hujusq; ratio & exemplum.

I. PEr terminum nominis denotatur ipsa actio, seu ipsum jus, quo habeo contra debitores; debitoris verò nomine, omnis contractus & omnis obligatio: unde si dono, lego, vel vendo meorum debitorum nomina, comprehenduntur debitores ex quocunq; contractu, & ex quacunq; obligatione, sive civili, sivè naturali, adeò ut etiam illud veniat, quod ex delicto, vel quasi debetur. Ratio hujus est quod nomen illud omne sit, quod debitum est, & aliqua actione, petitione vel persecutione, exigi potest. *l. nomen. ff. de legat. 3.*

II. Particula autem, *Rei*, bifariàm intelligi potest: uno, quo res seu quantitas debita, altero modo, quo ipse reus seu debitor significatur.

III. Reus verò non solum is est, cui quid debetur, sed etiam is, qui ex quacunq; causa vel obligatione quid debet. *l. 2. §. conventiones, ff. de verb. oblig. Instit. de duobus reis stipul. & promitt.*

Sic reus pro creditore accipitur *l. si unus. ff. de pactis. l. 2. ff. de duobus reis.*

Itidem etiam pro debitore. *eod. tot. tit. de duobus reis.*

Et reus stipulandi, est ipse Creditor, qui stipulatur sibi ab alio quid dari; & reus promittendi est ipse debitor, qui medio stipulationis interrogatus, respondet, sub obligatione se quid daturum.

IV. Frequentior tamen ejus est usus, ut pro debitore, cui creditor opponitur, accipiatur, & quidem interdum strictius pro eo saltem debitore, qui ex contractu, vel aliquo delicto privato, veluti ex causa mutui vel L. Aquilia debet.

Inter-

Interdum largius ad quamlibet obligationem realem, personalem, civilem, naturalem, pœnalem, criminalem, & publicam refertur, & hujus generalis significandi ratio, pro re subjecta ad habiles terminos restringitur.

Objicies Primo: ibi non potest oriri naturalis obligatio, ubi non est consensus; sed in maleficiis non est consensus, ergò neq; obligatio. Probatur minor: nemo præsumitur se ad pœnam obligasse, eò quod naturalis hominum inclinatio potius suadet, ut sibi non malè sed bene velint singuli, consequenter ex delicto nulla oritur obligatio, ob defectum consensus.

V. Sed respondetur: in delinquente procul dubio subesse consensum, si non expressum, saltem tacitum, & per quandam consequentiam in ordine ad pœnam subeundam: nam naturalis lex postulat, ut honestè vivamus, alterum non lædamus, & suum cuiq; tribuamus. Si quis ergò contra ejusmodi dictamen peccat, & alterum lædit, sine dubio vult facto suo naturaliter ad id obligari, quod ratio dictaminis exigit, per ea, quæ in *l. 125. circa fin. infr. hoc tit.* dicam. Et sic intelligis limitari regulam, qua liber homo, corpus membraq; sua, ad pœnam conventione obligari nequit, in eo quod peccando & delinquendo ea obliget, cum id faciat, quod facere non debuit.

XI. Objicies Secundò: Si lego tibi res meas, non trahitur legatum ad res mihi obligatas, vel ex contractu debitas; ergò terminus rei non complectitur omnia, ex quacunq; obligatione vel contractu.

Respondeo cum Dyno & Alberico hîc: *Av*, meas operari, quo minus intelligantur debita, ex quocunq; contractu vel obligatione, nam ejusmodi pronomina *meum, tuum, suum, &c.* possessionem & dominium vel quasi significant. *l. Quintus §. argent. ff. de aur argent. legat.* Et sic ea legasse videri nequeo, quorum possessionem vel dominium non habeo; possessionem autem vel dominium rei mihi debitæ, non habeo, neq; vindicare possum, licet actio vel jus, quod ad ejusmodi quantitatem consequendam habeo, sit de meo patrimonio, vel ejus computatione.

 Ob-

Objicies tertiò: Si lego tibi nomina mea ex quocunq; contractu vel obligatione resultantia, Titius non potest agere contra tertium, ad consequendum id, quod mihi ex aliquo delicto vel quasi, puta injuriarum, ante biennium mihi illatarum, L. Aquilia, de dejecto, effuso, vel quâdam aliâ actione debebat; ergò verum non est, quod sub termino nominis, omne jus seu obligatio ex quolibet contractu vel delicto proveniens, contineatur.

VII. Respondeo in ejusmodi casu, quo actio omnis legata est, respiciendum semper esse, an res in eo statu sit, ut actio ad; vel in hæredes transitoria, aut morte sit extincta; nam si transivit, puta lite contestatâ, vel condemnatione factâ, aut si rei est persecutoria, continebitur; secus si est extincta, vel ipso tempore, vel facto, puta remissione mea, vel si non est rei persecutoria, neq; per litis contestationem incepit. Compertum equidem est, actionem injuriarum unius anni, vel aliàs, alius temporis decursu, pro ratione naturæ expirare, adeoq; mirum haud esse, Titio tanquam legatario non competere actionem contra tertium, contra quem nec ego amplius agere poteram, consequenter nec plus juris transferre in legatarium.

E quibus notandum, primò: Nomine significari omnem obligationem, tam pœnalem, quam aliam quamlibet, sivè ex delicto vel quasi, sivè ex contractu vel quasi, sivè ex alia quálibet causa emergat.

Nota Secundò: Sub legato nominis non contineri res in patrimonio ipsa proprietate, vel usu ac possessione defuncti, jam existentes. Ratio est, quod nominis legatum tantùm jus actionis, pro consequendis rebus, non etiam iis, quæ jam actu & corpore sunt in dominio testantis, denotat.

Nota Tertio: Ex adverso, sub legato rei suæ, nomina seu actiones competentes non contineri. Nam licet rei vocabulum generaliter sumptum, tam quæ sunt, quàm quæ non sunt in dominio seu patrimonio nostro, complectatur: adjuncta tamen pronominis particula facit, quo minus nomina, sed tantum species & corpora, in dominio testantis actualiter intelligantur existentia;

pro

pro cujus declaratione adstruc *l. scribit. 34. in princ. ff. de aur. arg. &c. legato*, ubi si quis legat uxori omne suum argentum, tantùm illud, quod in dominio habet, non etiam illud, quod sibi á Titio dari stipulatus est, comprehenditur; neq; obstat, quod legato argento suo etiam illud veniat, quod est de facto non in testantis, sed aurificis manibus; cum testator illud vindicare possit, adeoq; sit dominus illius argenti apud aurificem existentis; secus autem in casu argenti instipulationem deducti, ad quod consequendum non vindicatoriam, sed solummodò ex stipulatu intentare potest actionem.

VIII. Nota quartò: Quandoq; pronomina possessiva *meum*, *tuum*, *suum*, poni neutraliter sine aliquo substantivo; veluti si dico: lego tibi omnia mea, & tunc comprehendi etiam jura & actiones: quandoq; autem cum substantivo quodam generis generalissimi, ut: lego omnes res meas; & tunc quia terminus vel appellatio omnis rei est generalis, itidem continebuntur jura & actiones.

IX. Et quandoq; poni cum substantivo alterisu generis strictioris, ut: lego argentum meum, vestes meas & similia; & tunc regula est, quod per adjectionem possessivarum particularum, significetur dominium vel quasi, adeoq;, sub ejusmodi legato non veniat res ex aliquo contractu, veluti stipulationis, debita, sed ea tantummodo, cujus dominium vel vindicatoriam habemus, ex supra ostensis patet.

X. Alterum hujus L. membrum, ita accipi debet, ut verba: *ex legibus*, non tantùm significent legum verba, sed etiam mentem, sententiam & rationem. Ratio assertionis est, quod verba sint inventa, ut mentem exprimant, reiq; & sententiæ loquentis inserviant, *l. scire oportet. §. si aliud. ff. de excus. tut.*

Hinc est, quod leges non sciant, qui verba solummodò callent, sed qui earum vim & sensum noverunt, *l. scire leges. ff. de LL.* idemq; sit, quid fieri contra verba & legum sententiam, vel contra sententiam tantùm; quatenus mens legis est ipsa lex, vel anima legis, proinde faciens contra sententiam seu mentem, contra ipsam

XIII. Respondeo jus commune, tam Canonicum, quàm civile, quin etiam consvetudinarium.

XIV. Quæres Secundò: Si compromittitur in aliquos, ut arbitrentur & decidant aliquam causam, secundùm jus, an eo casu ligentur compromissarii canonico, civili, vel consvetudinario, seu jure municipali? Responde, pro ratione causæ judicandum: nam si spiritualis est, procul dubio secundùm jus Canon; si verò profana, juxta civile fit decisio: & si aliud sit commune & aliud jus municipale, neq; clarè constet, de quo factum sit compromissum, tunc pronunciandum est secundùm jus municipale; Ratio, quia compromittens præsumitur se voluisse conformare consvetudini loci, in quo compromisit, & quia statuta & consvetudines confirmantur à jure communi *l. omnes populi. ff. de justit. & jur.* eiq; derogant, meritò ea sequenda ubi vigent, & ejusmodi rationalis consvetudo etiam jus commune appellatur. juxt. gloss. *in cap. 1. in princ.* in verb. nos Romanorum Imperator *in tit. de pace constantia*, eò quod juris communis authoritate introdicitur *l. de quibus. ff. de LL.*

Si tamen inter Civile & municipale est magna discrepantia, puta si in totum contrarietur, saniùs censeo compromittentiū declationem petendam esse, ne contra illorum mentem pronuncietur.

Notandum primò: Leges non quoad sonum litteralem, sed quoad sententiam, mentem & rationem, seu interpretationem intelligendas, proindè in casu ubi cortex verborum menti & rationi contrariatur, mentem potiùs sequendam esse.

XV. Notandum Secundò: quod fit de mente legis expressa, non dici interpretationem, sed ipsam legem, prouti dicit Angel. *in l. sed sciendum. ff. ad l. Pompej. ff. de parricid.*

XVI. Nota tertio: Interpretationem legis tunc fieri, ubi verba & mens legis deficit, expressè subest tamen eadem ratio, qua lex extenditur per identitatem, vel similitudinem rationis.

XVII. Notandum quartò: dari directam actionem ex verbis & mente legis, utilem autem seu in factum, ex sola mente per interpretationem. Pro Exemplo: Si equus petulcus quendam damnifi-

mnificat, L. 12. tabul. directam actionem suppeditat, eò quod ejusmodi animal & verbis & mente legis, si quadrupes pauperiem fecisse dicatur, contineatur; Si verò gallus vel quoddam aliud animal bipes damnum fecerit, non directa sed utilis de pauperie actio competit, eò quod verba legis de quadrupede tantùm sonent, mens autem legis propter paritatem rationis ad omne animal extendatur. Ratio decisionis est, quia verisimile est legislatorem, si de eo cogitâsset, idem quod de alio simili dispositurum fuisse. Sic qui triticum vel oleum filiofam: credit in SCtum Macedonianum incidit; pariter & mulier cum intercessit pro alio, obligationem tamen principaliter in se suscepit, SCti Vell. exceptione seu beneficio juvabitur. Pro quo etiam adstrui potest, quod licet Prætor judicium det solummodo spontè gerenti negotia alterius, tamen utilis actio etiam ei competat, qui invitus, puta, Judicis decreto, administravit bona minoris seu pupilli; idq; ex interpretatione Edicti, cùm alioquin foret iniquum aut minorem hujus damno aut hunc minoris injuria fieri locupletiorem, quare ultrò citroq; respectivè utilis actio introducta est negotiorum gestorum.

VII. PAULUS, LIBRO SECUNDO AD EDICTUM.

Sponsio appellatur non solùm quæ per sponsus interrogationem fit, sed omnis stipulatio promissioq;.

SUMMARIUM.

I. Ansa hujus responsi, ex titulo de sponsalibus eruitur, ubi sponsus eum solummodo denotat, qui sponsalia contrahit. *II. Spon-*

II. Sponsio generaliter sumpta, omnem stipulationem, pactum, pollicitationem, & quemlibet contractum, consensu & re initum significat.

III. Sponsionis, promissionis, & stipulationis strictè sumptæ differentia.

IV. Sponsoris & fidejussoris differentia.

V. Sponsio, quam olim actores ad petitionem reorum dare cogebantur, sublata, & in ejus locum satisdatio, vel in defectum illius juramentum calumniæ subrogatum est.

VI. Expensæ nonnisi principali actione rei judicatæ veniunt.

VII. Sponsio etiam bravium dicitur & Exemplificatur.

I. CUm sponsi vocabulum secundum Cujacium hic & *l. 1. 2. & 3. ff. de sponsal.* non quemlibet promittentem, sed tantùm eum, qui sponsalia contrahit, significet, oriebatur dubium, num & sponsionis termino, ea tantum promissio, quæ inter ejusmodi sponsos intercedit, vel quælibet etiam alia inter quoscunq; contrahentes intelligeretur? & licet Cujacius putet dicto termino stipulationem tantùm denotari:

II. Dicendum tamen est, præfatum vocabulum, utpote generale nomen, tam ad stipulationem quàm pactum, pollicitationem, aliosq; contractus, qui consensu de aliqua re vel cum re fiunt, referri, eò quod sponsio dicta sit ab eo, quod spontè fit vel dicitur, uti etiam spondere quasi spontè dicere, dare ac promittere; non solùm autem per stipulationem spontè liberaq; voluntate, quid dicimus, damus, promittimus, ac statuimus, sed in quolibet alio contractu

tractu sivè re, sivè consensu, sivè litteris constante, ergò & de qualibet promissione dici debet. Bald. *L. unic. Cod. de suffragio.*

III. Quæres primo: quænam sit differentia inter sponsionem, promissionem, & stipulationem? Respondeo: non obstante, quod secundùm aliquos sponsio & promissio differre videantur, plerumq; tamen promiscuè accipi posse, nisi quod à stipulatione, veluti genus à specie, differat, quatenus stipulatio est verborum quædam solennis conceptio, ad interrogationem unius, & alterius responsionem facta. *l. 5. §. stipulatio. ff. de verb. oblig. & l. 1. in princ. eod.* Sponsio verò quamq; obligationem, etiam sine ejusmodi forma factam, comprehendit, adeoq; non opus, ut semper verbum: *Spondeo* in stipulationem cadat, ut olim, sed per quæcunq; verba fiat, dummodò sint habilia ad stipulandum.

IV. Quæres secundo: num sponsor idem sit cum fidejussore? respondetur eatenus differre, quod fidejussor & ante & post obligationem requisitus per stipulationem, sponsor verò sponte & sine rogamine utiq; se obliget, seu pro alio intercedat; licet Martinus dicat, sponsorem pro se constituente subindè accipi.

V. Notandum primo: apud Romanos, actores in litis ingressu, ad postulationem reorum, sponsionis nomine, ad decimam partem litis apud Judicem deponendam, vel condemnatione factâ solvendam, obligatos fuisse. §. *1. vers. hac autem omnia, Instit. de pœn. temerè litig.* Per Justinianum autem ejusmodi sponsionem sublatam, & loco illius juramentum calumniæ introductum esse. *l. 2. Cod. de jurejur. propter Calumn.* quod vim satisdationis habet: adeoq; victus in expensas condemnari potest.

VI. Nota secundo: Solutionem expensarum nullâ speciali, sed actione judicatæ rei principalis tantùm venire, & si in sententia non sint expressæ vel reservatæ, nullas exigi posse propter rationem, ne terminato semel negotio, denuo lis ex lite sopita oriatur: *l. terminato. 3. Cod. de fruct. & lit. expens.* quapropter adverte, in libello causæ princip. semper petendas expensas, ne judex in decisione negotii principalis earum obliviscatur.

VII. Nota tertio & ultimo: Sponsionem etiam bravium &

tunc

tunc dici, quando deponitur aliquod pignus extrajudiciale, & de præmio victoriæ certatur; puta, uter metam præcurrendo attingat, vel longiùs lapidem jaciat, vel Turcarum Cæsar vicerit. Et si honesta sponsionis causa sit, eventusq; venerit, actio præscriptis verbis competit, quatenus ejusmodi sponsio in speciem contractûs cadit.

VIII. IDEM,
LIBRO TERTIO, AD EDICTUM.

Verbum: *oportebit*, tàm præsens quàm futurum tempus significat.

§. 1. Actionis verbo non continetur exceptio.

SUMMARIUM.

I. Oportebit *præsens quoq; tempus includit.*
II. *Ratio hujus.*
III. *Responsi ampliatio & Exemplificatio.*
IV. *L. Stichum. 6. ff. de legat. 1. declaratur.*
V. *L. Novissima ff. judicat. solvi. elucidatur.*
VI. *Enodatur, quommodo futurum vel præsens etiam præteritum contineat.*
VII. *Cap. cum tu. extr. de usur. sensus.*
VIII. *Præsens regulariter continet seipsum, & non aliud.*
IX. *Præsens continet futurum in verbis à lege prolatis: & ratio.*

X. *Similiter in dependentibus à voluntate testantis.*
XI. *Itidem, si præsens est in potentia vel habitu ad futurum, vel effectus præteriti adhuc durat, prouti Exemplificatur, & notatur hîc.*
XII. *Actionis appellatione non venit exceptio, & quare.*
XIII. *Bannitus vel excommunicatus potest excipere, licet non possit agere.*
XIV. *L. invitus. §. cui damus. ff. de R. I. intelligitur, ubi actio & exceptio, ex eodem facto, jure, & radice procedunt.*
XV. *L. 1. ff. de except. Sensus.*
XVI. *Actio generice & Logice, non vero stricte & juridice sumpta, est exceptio.*
XVII. *Constitutum tanquam nudum pactum producit actionem, & quare.*
XVIII. *Actio & exceptio quoad onus probandi parificantur.*
XIX. *Exceptio, qua quis non ponit, sed factum negat, nec proprie exceptio, nec probanda est.*

I. SEnsus legis est, verbum: *oportebit*, atq; adeò futurum præsens quoq; tempus includere.

II. Ratio assertionis est, quod qui vult futura, multo magis velit præsentia, quatenus magis afficit id, quod præsens est, quàm quod futurum speratur, & si quid in futurum profertur, præsens si non actu, saltem potentiâ includitur. gloss. *ad cap. si. Paulus. 32. quæst. 5.*

III. Quod extende procedere, sive in judiciis, sive contra-

ctibus

ctibus vel ultimis voluntatibus, atq; adeò extra judicialibus versemur; horumq; hypothesis talis formari potest: veluti, si dico ergà Titium: promitto, quidquid me solvere oportebit; & si ante ejusmodi promissionem quid debeo, etiam idipsum per Aὐ τ *oportebit*, continebitur: Siquidem, qui solvere tenetur tempore contractus; etiam post contractum, & quousq; obligatio non extinguitur, solvere debet.

IV. Objicies primò: *l. Stichum. 6. ff. de legat. 1.* ubi docetur, tempus præsens à futuro differre, eò quod præsens demonstrationem certam, futurum verò tempus tantùm conditionem significet, ergò futurum non comprehendit tempus præsens. Respondeo, l. in contrarium allegatam loqui aliis verbis, utpotè, qui meus erit servus, & sic non verbo: *oportebit*; neq; supponitur testator tempore testamenti conditi alium habuisse stichum, sed post testamentum solummodò acquirendum legâsse. Ideoq; haud mirum, tunc verba testatoris in futurum tantùm trahi, cùm de facto nullum servum habuerit, per consequens verba testantis de præsenti verificari non potuerint.

V. Objicies secundò: *l. novissima. ff. judicatum solvi*, ubi habetur; verba apposita in stipulatione: *judicatum solvi, & dolum malum abfuturum:* non trahi ad præsens vel præteritum, sed tantùm ad tempus futurum post stipulationem. Glossa quidem respondet, peculiare esse in stipulatione, adeoq; in stipulationibus futuro præsens tempus haud venire; nos autem nullam adstruentes differentiam, stipulationibus inesse oppositum sic solvimus: quod in d. l. & pro præsenti & pro futuro dolo cautio interposita sit, & cum jam ante tempus cautionis præstitæ & dolum præcessisse, & sub secuturum suspicati sint, meritò utriusq; cautio præstita, & differentia facta est, ab ipsis stipulantibus.

Objicies tertio: Præsens debitum non etiam futurum jure peti potest, siquidem ante eventum conditionis nulla est actio vel obligatio. *l. cedere diem. infra hoc tit.* certumq; semper quid in judicium reducendum, *§. curare. Instit. de action.* quod autem futurum est, id censetur incertum propter dubium rei eventum.

l. qui in utero ff. de statu homin. ergo futurum non complectitur tempus præsens. Respondeo: licet pro debito in tempus collato de facto & actualiter non habeam efficacem actionem, competit tamen ipsâ potentiâ, quæ tunc demum plenè competet actu, ubi tempus insertum stipulationi venerit, & sic quoad potentiam exigendi sub futuro etiam præsens involvetur tempus.

Quæres primo: num futurum vel præsens etiam contineat præteritum? Respondeo regulariter negativè: nam leges & constitutiones de futuris solummodò, non autem de præteritis disponunt negotiis, per vulgaria; quod tamen limitatur procedere, si præteritum sit plenè consumatum & finitum, neq; de facto vel in futurum duret, nam si præteritum durat usq; ad præsens, puta: qui debuit solvere ante aliquot annos, & non solvit; Corneaborgum ante aliquot annos à Svecis liberatum est, & durat liberatum hucusq;; tunc præterita utpote non finita sub præsenti continentur.

VII. Neq; prædictæ regula negotii quicquam facessit, *cap. cum tu. extr. de usur.* ubi veniunt usuræ etiam ante prohibitionem contractæ, consequenter præsens etiam præterita regulariter involvit: nam Respondeo, illud crimen usurarum utroq; testamento & veteri & novo, adeoq; ante dictam constitutionem prohibitum fuisse: ideoq; haud mirum, quod ejusmodi prohibitio utpotè juris antiqui tantùm declaratoria, non solùm ad committendas, sed etiam ad commissas usuras trahatur.

VIII. Quæres Secundò: An præsens itidem contineat futurum, vel tantùm præsens tempus? & dic verbum præsentis temporis regulariter continere solummodò præsens, & sic seipsum & non aliud. *l. stipulatus fuerim, §. cum stipulemur. & l. si. à colono. ff. de verb. oblig.* nec non secundùm Innoc. *singulariter in cap. dudum. extr. de privilegiis.* ubi dicitur, si Papa eximit quoddam monasterium, cum talibus Ecclesiis suis, intelligendum esse, si suæ sunt, & sic de præsenti, non autem cum de futuris Eccesiis.

IX. Fallit tamen hæc regula in pluribus; veluti in verbis prolatis à lege, quæ sunt temporis præsentis, nam ea trahuntur in futu-

futurum. *l. leges & constitutiones. Cod. de LL.* ratio fallentiæ est, quod semper lex loquatur & sit in viridi observantia, adeoq; ad futura trahatur, licet fiat per verba de præsenti: quod idem dic de statutis; excepto casu, quo remittuntur delicta, nam sub ejusmodi remissione non abolentur futura: neq; valeret ejusmodi statutum, per quod ansa peccandi introduceretur.

X. Secundò fallit in his, quæ dependent ex vera voluntate testantis sivè hominis, nam & illa ad futurum tempus trahuntur ex voluntate testatoris, per text. *in l. 2. & Bart. ibid. ff. de alimentis & cibariis legat.*

XI. Tertio, quando verbum præsens est, in potentia vel habitu ad futurum; veluti si Papa concedat cuidam nuntio eunti, in Galliam quandam gratiam: licet nuntius non eat actualiter, si tamen est in potentia & procinctu eundi, gaudebit ejusmodi gratiâ; & deniq; ubi præsens non potest de præsenti operari, trahitur ad futurum, quo verba operari possunt; Pro quo astruet *l. si quando. 109. ff. de legat. 1.* ubi si quis uxori suæ, ea, quæ ipsi donavit, leget, non ea censetur legâsse, quæ jure donavit: Sed ea, quorum donationes de jure non valebant.

Ex quibus notanda veniunt primò: Verbum: *oportebit;* quod est futuri temporis, etiam præsens & præteritum tempus significare, non quidem propriè, sed interpretatione, atq; adeò impropriè. Ratio, quia attentis verbis, & propriâ eorum significatione, seu importantiâ, futurum non est præsens, nec præteritum: nec è contra; imò nec possunt simul stare, sed tantùm ex mente legislatoris comprehenditur. Neq; obstat terminus appositus (*significat*) qui videtur denotare propriam significationem, nam intelligi debet per interpretationem, & non verè & propriè, si quidem contra propriam naturam suæ significationis est; ut idem sit futurum cum tempore præsenti & è contra.

Secundo, præsens præteritum continere, quando effectus præteriti adhuc durat, veluti Constantinopolis capta est, id est, durat capta; vel accusatus de certo crimine absolutus est, & durat absolutus, quatenus semel absolutus semper manet, & gaudet exce-

ptione judicati perpetuâ; vel etiam, quando lex utitur verbo præsentis temporis, puniendo actus nefarios, nam & tunc præteritum continetur.

Itidem tertiò, præsens futurum continere, cum verba de præsenti pronunciata habent vim pacti obligatorii; veluti: si Princeps vel Papa concedit nonnulli quoddam beneficium, intelligitur, id concessisse in futurum, cum alioqui ejusmodi concessio momentanea & non in futurum collata, nullius foret operationis, quod idem notandum de verbis legis, si quidem & ipsa lex semper, adeoq; & in futurum loquitur, licet verbis de præsenti utatur, sic Azo in summa *Cod. de donat.*

Notandum & quartò: præsens etiam futura comprehendere, in rebus accessoriis primarum rerum, utpotè si ego Sempronio lego quoddam debitum ex delicto vel quodam alio contractu resultans, & usuræ veniunt, quæ à tempore moræ debentur, per modum accessorii; ita textus formalis in l. *fin.* §. *Cajo Sejo. ff. de liberat. legat. ibidemq; Bart.*

XII. Secundum membrum nostræ l. talem sensum & interpretationem recipit, quod apellatione seu termino actiones non veniat exceptio.

Ratio assertionis est, quatenus præfati termini sunt inter se diversi, ac proinde inconvertibiles; actio enim juxta notoria in princ. Instit. *de action.* nil est aliud quàm jus persequendi in judicio, quod sibi debetur; exceptio verò actionis exclusio, consequenter non jus persequendi: *l. 2. ff. in princ. ff. de except.* Sicq; palam fit, quod actione quis persequi, exceptione autem jus agentis excludere atq; elidere intendat, proindè respectu personarum quibus dantur, nec non effectu, ad quem diriguntur, differunt; quod exceptiones reis pro defensione, actiones autem ipsis actoribus, tanquam arma, pro suo jure consequendo, opitulentur. Quo loco & alia ratio assignari potest: quia si vocabulo actionis veniret exceptio, sequeretur, quod ubi non competit actio, nec exceptio opitulari posset: contrarium autem de jure in pluribus compertum est; nam si coëgi te, ut mihi quid promitteres, tu postea me coëgisti,

coëgisti, quo te liberarem, amittis quidem actionem: quod vi metusq; causâ, ad liberandum competentem, non autem exceptionem. *l. sed & pactus. §. 1. in magna gloss. & l. extat enim. ff. de eo quod metus causa.* Sic si privor actione ex capite. l. *si quis in tantam; Cod. unde vi;* & mihi quid solvitur, à me id tanquam indebitè solutum repeti non potest, sed gaudeo beneficio exceptionis, quatenus liberatio pœnæ causâ facta non tollit naturalem, sed tantùm civilem obligationem, proindè haud mirum, quod licet actione destituar, loco pœnæ, maneam tamen naturaliter creditor, per consequens solutum non repetatur. *l. si pœna. in princ. & ibi notat. ff. de condict. indeb.*

XIII. Similiter Bannitus vel ex communicatus, licet agere non possit, excipere non prohibetur. *cap. cum inter. extr. de exception.*

Quod idem dicendum de pactis nudis, quæ licet actionem non generent, ad excipiendum tamen sufficiunt. Pro exemplo adstrue: si tibi promisi certum quid, nudo pacto, tibi non competit actio, si vero mediante stipulatione, adeoq; efficaciter; tibi debeo quid, tu verò simpliciter dicis, te non amplius petiturum ejusmodi debitum, competit mihi exceptio, de non petendo, ad hoc, ut te agentem repellere possim.

Objicies primo: *l. invitus. §. cui damus. infra de R. I.* ubi docetur, cui datur actio, multo magis competere exceptionem, consequenter actionis verbo contineri exceptionem.

XIV. Respondeo secundùm Albericum hîc, allegatam regulam procedere, cum actio & exceptio ex eodem facto jure & radice procedunt, secus si ex diversis, pro cujus majore intelligentia pone casum *l. 1. §. quod ait Prætor. ff. de superfic.* ubi, si quis conduxit certum solum ad breve vel perpetuum tempus, ut desuper imponat quandam superficiem, puta, certam domum ad habitandum, non solùm contra dominum vel quemcunq; alium utilem rei vindicationem, sed etiam exceptionem habet, si ab eo conveniatur: idq; hac de causa, quod ejusmodi respectivè actio & exceptio ex eadem concessione & jure conducto oriatur; non tamen se-

quitur etiam tunc exceptionem idem esse cum actione, sicuti nec sequitur, secundum esse primum, si ad concessionem unius sequitur secundum.

Objicies secundo: contra prædictum nostrum textum. *l. 1. ff. de except.* ubi dicitur reum in exceptione, actorem esse, consequenter verùm haud est, quod actionis termino non veniat exceptio.

XV. Respondeo secundùm gloss. ibidem, quod ideò reus dicatur agere, quia factum ponit, ut actor, ex quo petit, & onere probationis gravatur. *l. in exceptionibus. ff. de probat.* idq; fit ex interpretatione,& non ex propria significatione; unde si statutum denegat cuidam actionem, non videtur denegare exceptionem.

Objicies tertio: Quilibet actus humanus est actio; sed exceptio est actus humanus, ergò quælibet exceptio est actio, consequenter actionis verbo venit exceptio.

XVI. Respondeo, si agere pro quolibet actu, adeoq; genericè & logicè accipitur, verum esse, quod etiam eo modo exceptio sit actio; secus si strictè & juridicè, quo sensu, qui excipit, impropriè tantùm agere dicitur.

Objicies quartò: Contra id, quo supra dictum est, pacta nuda non producere actionem, sed tantùm exceptionem. *§. de constit. pecuniæ. Instit. de action.* ubi habetur, actionem de constit. pecun. generari, licet constitutum fiat citra stipulationem, adeoq; nudo pacto tantùm.

XVII. Respondeo: Nuda pacta regulariter non producere actionem, peculiare autem esse, in specie constituti, aliisq; compluribus casibus ibidèm per glossam adductis, ubi propter respectivè fomentum legis vel speciale causæ privilegium, etiam ex nudo pacto oritur actio.

Ex his nota primo: Actionis appellatione neq; dilatoriam neq; peremptoriam, neq; ullam contineri exceptionem per text. *hic. & l. 1. Cod. de Jur. & fact. ignor.* ex eo quod actione persequamur in judicio id, quod nobis debetur ex quacunq; causa, *l. nihil aliud. ff. de act. & oblig.* exceptione autem ejusmodi petitionem propul-

propulsemus *l. 2. ff. de except.* nam sicuti tela hostium, quæ avertere volumus, clypeis excipere dicimur, ita quoq; excipiendo tela ab actore emissa propulsamus.

Nota secundo: cum uni eidemq; rei contrariæ qualitates tribui nequeant, propter contrarium contrariorum naturam & affectionem, *l. Mucius. ff. pro soc.* & certis rebus detur actio, aliis autem & diversis exceptio, palam est, idem non esse actionem & exceptionem. Et licet nonnullæ exceptiones se instar actionum habeant, per notata ad l. *in contractibus. Cod. de non. num. pecun.* quia per modum actionis instituuntur. DD. *ad tit. Instit. de litt. oblig.* non tamen propriè sunt actiones, si quidem per implorationem officii potiùs, quàm jure actionis intentantur, Sic Bart. *ad l. Prætor. §. fin. ff. de nov. oper. nunc.*

XVIII. Nota tertiò: Actionem & exceptionem in onere probandi parificari, nam sicut actor probare tenetur, id quod intendit in sua actione, *l. actor. Cod. de probat. &c. ut nostrum. extr. ut Ecclesia beneficia.* ita reus tenetur probare suam exceptionem, & in hoc dicitur esse actor. l. *in exceptionibus ff. de probat.*

Quod tamen intellige procedere, quando excipiendo aliquid ponit vel petit, ut quia dicit agentem fecisse pactum, de non petendo debito, vel acceptum tulisse: Secus si excipiendo nihil ponit, sed solùm negat, ut quia dicit adversarium non numerâsse pecuniam, quia tunc asseveranti & non reo excipienti incumbit onus probandi. *gloss. in l. 1. ff. de except.* Hinc si statuitur, ne bannitus audiatur agendo nec excipiendo, audietur nihilomnius negando, quia negatio non est actio, neq; propriè exceptio. Sic Bald. *in l. peremptorias. Cod. Sent. rescind. non posse.*, cum ejusmodi negatio nihil ponat, neq; per rerum naturam sit probabilis, *d. l. actor. Cod. de prob.*

IX. ULPIANUS, LIBRO QUINTO, AD EDICTUM.

Marcellus apud Julianum notat, verbo: Perisse & scissum & fractum contineri, & vi raptum.

SUMMARIUM.

I. Rapere majorem vim significat.
II. Tria necessariò requirit.
III. Omnem etiam scissuram & fracturam continet.
IV. Rapere etiam is dicitur, qui alicui persvadet, ut se abduci patiatur, vel à domino fugiat.
V. Inventum etiam dicitur raptum, si non redditur, teste D. Augustino.
VI. Rapere semper ad robariam, auferre etiam ad actum licitum refertur.
VII. Rapere à verbo deprædari differt.
VIII. Rapere & furari inter se distinguntur tanquam genus & species.
IX. Rapinæ & furti actio & pœna.
X. Rapina duplex, nempe personarum & rerum; cum ad personas refertur propriè raptus dicitur.

I. CUm verbum: *rapere*: majorem plerumq; vim significet *l. 1. l. 2. §. 1. §. 2. si per vim. & l. fin. ff. de vi bonor. rapt. Instit. eod. in princ.*

II. Et tria necessariò continere debeat, nempe: personam rapientem, aliam, cui quid rapitur, & rem seu corpus

pus raptum; oriebatur dubium, stante statuto vel Prætoris Edicto pœnali, ne quis in judicium vocatum vel tractum, vel de domo vicini quid rapiat, num etiam ejusmodi pœna teneatur, qui neq; reum è judicio, neq; è domo vicini quid rapuit; sed vocatum tantùm manu tenuit & pallium laceravit, vel penetralia vicini fugit, vel igne adhibito quid corrupit?

III. Respondet Marcellus verbo: *rapuisse*: omnem scissuram, fracturam & rapinam contineri, proinde eum Edicto vel Statuto obligari, licet quoad effectum nil rapuerit vel violenter amoverit; ratio: quia in majore vi & minor continetur, si minor videlicet sit illata, in ordine ad eundem effectum; idq; hac de causa, quatenus stante prohibitione generali, & ea censentur esse prohibita, quæ in fraudem statuti vel edicti fieri videntur.

IV. Hinc etiam is rapuisse dicitur, qui nullam vim exercet, sed mancipio persuadet, ut se abduci patiatur, vel ut à Domino fugiat. *l. item apud. 15. §. comitem. ff. de injuriis.*

V. Quo sensu D. Augustinus, quæ invenisti, inquit, reddenda sunt, quod si non feceris, ea rapuisti; cum feceris quàm potueris, uti si plus invenisses plus rapuisses, *cap. si quid invenisti. q. 1.*

Pariter dubium non est, quin & is furtum fecisse vel virginem rapuisse censeatur, qui furandi vel rapiendi animo ostium domus effregit, vel vestem dilaceravit, quamvis nihil secum abduxerit. *Bald. post. gloss. ad l. 1. ff. ne quis eum, qui in jus vocatus. &c.*

Et ratio assertionis est, quod animum & consilium patrandi delictum adeoq; facinoris principium potiùs quàm exitum intueri & respicere debeamus. *L. 1. §. Divus. ff. ad l. Cornel. de Siccar.*

VI. Quæres primo: in quo differat rapere ab aufferre? Respondeo in hoc, quod rapere semper robariam significet, non autem aufferre, nam id fieri potest cum vel citra alterius mandatum vel alio modo. Sic Angelus defendit quendam accusatum, quod abstulisset quid, à pœna statuti in robatores lata.

Quæres secundo: in quo rapere ab amovere discrepet? dic quod rapere fit vi, amovere autem sine vi esse possit; adeoq; verbum

bum amovere generalius sit verbo rapere, quod propriè per actum quendam violentiæ fit. *l.2.§. non solum. ff. de incend. ruin. naufr.*

VII. Quæres Tertio: quidnam à verbo deprædari? Responde: verbum rapere, ad res mobiles, deprædari verò, quoad se moventia, veluti bruta, vel etiam ad immobilia referri. *cap. 1. extr. de raptor.*

VIII. Quæres Quarto: Num rapere differat à furari? Respondeo: differre sicut genus à specie, nam rapere est furari, non verò è contra peræq; furari est rapere; Siquidem furtum quandoq; clam & absq; vi fieri palam est: quo casu eum, qui clam rem contrectavit, propriè raptorem non dicemus.

IX. Sic raptor tenetur de vi bonorum raptorum & de furto manifesto, tanquam fur improbus, estq; in arbitrio agentis, num eum de vi bonorum raptorum vel furto convenire velit. DD. *Instit. de vi bonor. raptor.* quo loco autem adverte, per electionem unius actionis aliam tolli.

Quæres Quinto: ad quid in puncto rapinæ commissæ à Prætore propria actio, videlicet de vi bonorum raptorum introducta sit, cum ex dictis pateat, omnem rapinam esse furtum, ac proinde sufficere competentem furti actionem? Respondeo: ideò peculiarem actionem partam esse, ut vis, quæ maximè juri est contraria, coërceatur: quia ea, quæ improbè, atrociter & notabiliter fiunt, nisi specialiter notentur & puniantur, quasi neglecta videntur. *l. item apud. §. ait Prætor ne quid infamando. ff. de injuriis.*

Et licet comparari videatur actio bonorum raptorum cum actione furti, quatenus utraq; venit quadruplum, loquor autem de furto manifesto; differt tamen in pluribus, nempè quod ad rapinæ actionem de essentia sit vis illata, secus ad actionem furti, quod patrari potest absq; violentiæ illatione, si fur post commissum crimen ab ipso domino vel quodam alio deprehendatur, vel videatur, antequam rem furtivam ad locum destinatum pertulerit; eiq; acclamatum sit.

Secundo etiam in hoc differt, quod quadruplum competens per actionem bonorum raptorum etiam involvat rem raptam vel

ejus

ejus pretium; Secus autem in actione furti manifesti, in quo totum quadruplum est pœna, & res specialiter à quocunq; possessore vindicatur, *Instit. de vi bonor. rapt. in princ.* vel ab ipso fure, vel ejus hæredibus condicitur. §. *fin. Instit. de oblig. quæ ex delict. nasc.* quia actio vindicatoria est in rem, condictio verò in personam; proinde illa contra quemcunq;, hæc autem solummodò contra obligatum ex contractu vel maleficio competit.

Tertio: Raptor ultra pœnam dicti quadrupli, etiam criminaliter ex *L. Julia. de vi publ. & priv.* de violentia commissa accusari potest, cujus pœna aliquando est deportatio, aliquando verò ultimum supplicium, juxta notat. in §. *item. L. Julia. de vi publ. Instit. de publ. judic.* pœna autem furti de jure *ff. & Cod.* regulariter est pecuniaria & arbitraria, Auth. *sed novo jure, Cod. de serv. fugit.* licet de Constitutione Imperiali & consvetudine locorum fures ultimo supplicio afficiantur, & laqueo suspendantur.

Ex his nota primo: Rapinam esse contrectationem fraudulentam & violentam rei alienæ mobilis & corporalis; siquidem de rebus immobilibus fieri non potest; sed si quis de possessione suorum fundorum vi expellitur, non actio bonorum raptorum, sed ejus loco interdictum, *undè vi*, proditum est. §. *recuperandæ Instit. de interdict.*

Nota secundo: Ad hoc ut actio bonorum raptorum competat, requiri in specie ablativam, non autem quamcunq; violentiam præcessisse, perq; eam rem mobilem amotam esse; compertum namq; est, violentiarum esse complures species, veluti compulsivam, cum quis per vim ad aliquid dandum inducitur, quod alias libero animo non dedisset, & tunc Prætoria, quod metus causa actio competit, *l. 1. ff. quod metus causâ;* est & turbativa, cum duo pluresve prætendunt possessionem ejusdem rei, & unus alium turbat, & tunc si fit circa immobilia, interdictum *uti possidetis*, si verò circa mobilia, interdictum *utrobi* competit. Insuper & inquietativa quædam dici potest, cum quis à quodam alio, qui non est possessor, nec prætendit possessionem, vi aut clam inquieta-

tur, adeò, ut re sua quiete uti nequeat, & tunc interdictum: *quod vi aut clam*, opitulatur. Est deniq; & alia violentia, nempè expulsiva, prouti dictum est in primo notabili, qua quis de possessione sui soli expellitur, pro eaq; introductum est aliud medium, nempe recuperatio *unde vi*.

Nota Tertio: Quod lex vel statutum loquens de vi rapiente, etiam habeat locum in scindente per medium, vel frangente, prouti supra dictum est.

X. Nota quarto: Rapinam dupliciter contingere: aliquando circa personas, & tunc propriè raptum dici; prouti *Cod. de rapt. virg. & extr. de raptoribus* sancitur, & de hoc hîc non est sermo: Aliquando verò circa res, & tunc propriè dicitur rapina, quæ si circa profanas fiat, habet locum supra dicta pœna; si autem circa Ecclesiasticas, nuncupatur Sacrilegium, & ejusmodi delinquentes pro qualitate personæ & rei, subinde ad furcam, subinde ad ignem damnantur. *l. sacrilegii. ff. ad l. Jul. pecul.*

X. IDEM, LIBRO SEXTO, AD EDICTUM.

Creditores accipiendos esse constat eos, quibus debetur ex quacunq; actione, vel persecutione, vel jure Civili, sine ulla exceptionis perpetuæ remotione, vel honorario, vel extraordinario, sive purè, sive in diem, vel sub conditione. Quod si naturâ debeatur, non sunt loco creditorum; sed si non sit mutua pecunia, sed contractus: creditores accipiuntur.

XI. Ga-

XI. GAJUS, LIBRO PRIMO, AD EDICTUM PROVINCIALE.

Creditorum appellatione non hi tantùm accipiuntur, qui pecuniam crediderunt: ſed omnes, quibus ex qualibet cauſa debetur.

XII. ULPIANUS, LIBRO SEXTO, AD EDICTUM.

(Ut) ſi cui ex empto, vel ex locato, vel ex alio ullo debetur. Sed & ſi ex delicto debeatur, mihi videtur poſſe creditoris loco accipi. Quod ſi ex populari cauſa, ante litis conteſtationem rectè dicetur creditoris loco non eſſe, poſtea eſſe.

§. 1. Minus ſolvit, qui tardius ſolvit: nam & tempore minus ſolvitur.

SUMMARIUM.

I. Creditoris ſignificatio & deſcriptio.
II. Ratio decidendi.
III. Objectio & reſponſio de credito in diem collato vel conditionato.
IV. Objectio & reſolutio de rei vidicatoriâ convento.

V. *Objectio & declaratio de obligato ex delicto vel quasi, illiusq́; ratio.*

VI. *Verbum:* creditor : *largius sumi, quam verbum creditum.*

VII. *L. licet, in princ. ff. de procurator. sensus.*

VIII. *Jure civili: verba in l. 10. hîc posita, quomodo intelligenda.*

IX. *Debiti naturalis objectio & declaratio.*

X. *Auth. & gloss. Cod. de donat. ante nupt. declaratio, & de debitore exiguæ quantitatis limitatio, hujusq́; ratio.*

XI. *Sensus & accommodatio §. legi. 12. hîc adjecti.*

XII. *l. sancimus. Cod. de fidejussor. expositio & ratio.*

XIII. Nihil, & non totum solvere, *quoad moram parificari, hujusq́; exemplum.*

XIV. *Moram dupliciter, nempe in persona & re committi, & quando.*

I. SEnsus legum exigit, creditores omnes dici, quibus quid debetur, ex quacunq; causa, sive jure civili, sive Prætorio, sive purè, sive sub conditione, sive ex contractu vel quasi, sive ex delicto vel quasi; quod extenditur, ut etiam is creditor dici queat, cui ex populari, adeoq; publica causa, post litem contestatam quid solvi debet : ex adverso, si debitum est tantùm naturale, vel contra agentem apponi potest exceptio perpetua, creditores loco propriè haberi non potest.

II. Ratio decidendi est, secundum Ulpianum hîc, quod licet crediti vocabulo strictè accipiendo, videatur tantùm comprehendi credita, & numerata pecunia. *l. 1. ff. de rebus Credit.* Fides

des tamen illiusq; credulitas, non minus versetur circa quamlibet aliam conventionem & obligationis causam, ex quocunq; contractu vel delicto resultantem, quàm circa creditam pecuniam, proinde omnis creditor dici debeat, qui ab altero invito quid extorquere potest; neq; refert, num id civili aut gentium jure, per ordinariam vel extraordinariam actionem, vel quodam alio remedio civili aut prætorio fieri possit, purè vel conditionatè quid debeatur: dummodò debitum certò iri speretur, nullaq; perpetuâ exceptione repelli queat actor.

III. Objicies primò: Creditoris appellatione venire non potest, qui nihil ab altero invito extorquere potest; sed creditor sub conditione, vel in diem, nil extorquere potest; ergo, pro creditore haberi non debet. Probatur minor: tunc extorqueri quid non potest, ubi nulla subest obligatio, sed pendente conditione nulla est obligatio. *l. decem. ff. de verb. oblig.* ergo:

Respondeo ad ejusmodi instantiam, quando promissio facta seu collata est, in diem certum; puta: accepit quis à Sempronio mutuò quandam pecuniam, & promisit eam intra annum solvere, propriè dici creditum & debitum, eo, quod creditor tantùm temporali, non autem perpetuâ possit removeri exceptione. §. *temporales. Instit. de except.* proindè comparetur puro creditori. Et licet ante eventum temporis Sempronius quoad effectum exactionis quiescere debeat, est tamen quoad essentiam obligationis & actionis verè creditor, adeò ut etiam ante existentiam temporis agere, puta, cautionem petere possit; si videat debitorem bonis labi, ac proinde sibi periculum imminere. Et sic in debitis in diem seu certum tempus collatis, immediatè nascitur vera obligatio & actio, licet de facto exactio quantitatis debitæ fieri nequeat.

Pro exemplo: Si statuitur, ut quilibet creditor solvat de contractu certam gabellam, vel instrumentum insinuet, etiam is solvere debebit, qui in certum tempus quid credidit: Secus autem, si statutum respicit effectum exactionis, quo casu creditor in diem gabellam non solvit. Pariter: si statutum dicit, quod debitor pos-

sit capi ad petitionem creditoris pro debito consequendo, non intelligitur debitor in diem eo comprehendi.

Quando autem conditionatè quid promittitur, distinguendum est, num conditio inserta sit certa, puta si Suecus moriatur; tunc sentiendum est, sicuti dictum est, de obligatione in diem, nempe quod creditor conditionalis comparetur illi, qui temporalem exceptionem timet, juxta gloss. in verbo: similis. *l. creditor. infra. hoc tit. & l. 1. ff. de condit. & demonstr.*

Aut loquimur de conditione incerta, an & quando, sicut est propriè communiter quælibet conditio, quæ se habet ad esse, & non esse, *per l. conditio. ff. de verb. oblig.* & tunc si defecit conditio, nullo modo potest quis dici creditor vel debitor.

Aut conditio venit & purificata est, & tunc quis propriè dicitur creditor, quia tunc quod erat pendente conditione in spe, post ejus eventum seu purificationem est in re. *l. is cui. ff. de act. & oblig.*

Si verò conditio pendet, tunc quis propriè creditor aut debitor dici nequit, quia tunc ab initio quid exigi non potest ante extantiam conditionis, nam sub ejusmodi conditione promittens, non videtur essentialiter & simpliciter, sed tantùm secundùm quid, nempè quoad spem debitor dici posse; Siquidem & tunc pendente conditione, neq; obligatio, neq; actio nascitur, quæ in ordine ad exigendum, seu quoad effectum proficere posset.

IV. Objicies secundo: Contra id, quod supra dictum est, creditoris vocabulo contineri, cui ex quacunq; actione quid debetur; sed cum competit actio vindicatoria, atq; adeò realis contra tertium, is propriè debitor dici non potest, ergo nec agens vindicatoriâ verè creditor dici poterit, eò, quod creditor & debitor sint correlativa, & per consequens uno sublato, & aliud corruere necesse sit.

Et ratio minoris est, quia actiones in rem contra eum intentantur, qui nullo jure obligatus est: velati si à Cajo vindico meum prædium, quod Cajus suum esse dicit; §. 1. *Instit. de action.* proindè is, cui competit realis actio, creditor dici non poterit.

Responde: Verum esse, apellatione creditoris eum venire,

qui

qui poteſt convenire vel agere actione perſonali, ſi ſtrictè terminus creditoris accipiatur. Si verò largo & graſſo modo loquimur, etiam eum, cui actione reali quid debetur. Nam licet conventus actione reali, ſtrictè loquendo, non dicatur obligatus, ex defectu contractûs vel quaſi, obligatur tamen, graſſo ſenſu loquendo, illam rem tradere ſuo domino, & ſic realiter poteſt dici obligatus, juxta primam gloſſ. *dicti* §. *& l. 1. in gloſſ. magna circa fin. ff. de oblig. & act.* tanquam rei alienæ detentor & debitor reſtitutionis.

Pro exemplo notat Baldus, *in l. fin. Cod. de compens.* quod ille, qui agit actione reali, & dicit in libello adverſarium ſibi obligatum eſſe ad reſtituendum, non agat ineptè, ſed libellus ſuſtentari poſſit, nec noceat eo caſu loquendi ſimplicitas; quod intellige procedere, niſi verſemur in materia ſtatutorum, & odioſa, quæ ſtrictè & propriè ſunt interpretanda. *l. 3. & hæc verba. ff. de negot. geſt.* cum ſimilibus. Quo caſu, appellatione debitoris vel creditoris non venit, qui tenetur, vel cui quis tenetur actione reali. Sic, ſi ſtatuto hic cavetur, quod negligens petere ſuum debitum intra annum, perdat jus agendi, non intelligitur eo comprehendi eum, cui actio realis, ſed tantum cui perſonalis, competit: eo, quod ejusmodi ſtatutum odioſum, atq; adeò ſtrictè ſit intelligendum.

V. Objicies tertio: appellatione creditoris contineri non poteſt, qui nil credidit: ſed cui quid debetur ex delicto vel quaſi, nil credidit; ergò neq; ejus vocabulo venire poteſt; conſequenter verum non eſt, quod creditor is ſit, cui debetur ex delicti cauſa. Et ratio dubitandi eſt, quod quando aliquis deliquit contra me, veluti ſubtraxit aliquid, vel bona mea deſtruxit, de eo non habeam fidem, neq; ipſi quid confiderim.

Reſpondeo objectioni: Si inſpecto communi uſu loquendi, conditionem reſpectivè ad & in ordine, ad omnem debitorem intelligimus, etiam is creditor dici poterit, cui ex delicto quid debetur.

Si verò alluſionem ſeu ſignificationem vocabuli reſpicimus, credi-

creditor propriè dici, haud poterit, qui contra me deliquit, ac desuper quid mihi debet.

Unde licet aliquis teneatur ad rem mihi subtractam vel legatam, illa res non potest dici credita, quia repugnaret allusio vocabuli. *l. 1. ff. si certum petatur.*

VI. Neq; obstat *l. creditores. & l. ut si cui. hic*: quia fateor verbum: *creditor*: largiùs sumi, nempe in ordine ad debitorem, pro omni eo, cui aliquid debetur, sed verbum creditum in sua propria significatione stare; & ideò, si statuta, faciant mentionem de creditore, omnes comprehendi, quibus quid debetur; si verò de credito, seu re credita, necesse esse, quod præcesserit contractus, perq; eum fidem alterius secuti simus; aliàs res credita dici non poterit. Sic Bart. *in d. l. 1. ff. alleg. tit.* Ratio est, quod quoties quis delinquit, videatur velle pati pœnam, quæ sequitur ex illo delicto; proindè obligatus & debitor dici debeat; Sic. *l. Imperatores. ibi:* ipse te huic pœnæ subdidisti. *ff. de jure fisci.* & *l. inter claras, ibi:* alienum seipsum ab Ecclesia judicavit, *Cod. de Sum. Trinit. & fide Catholica.*

VII. Objicies quarto: Contra *l. si cui. vers. quod si ex populari. hoc loco.* ubi dicitur, quod in populari causa, ante litem contestatem, quis non dicatur esse creditor; lex autem, *licet. in princ. ff. de procuratoribus.* videtur contrarium annuere, nempe quod in populari causa etiam ante litem contestatam dari & constitui possit procurator, adeoq; respectu ejusmodi actionis, etiam ante litem contestatam, quis creditor dici queat. Respondeo l. in contrarium allegatam loqui in casu, quo actio popularis non ratione violentiæ publicæ, sed damni ac privati interesse competit & intentatur; quo casu absq; dubio creditor est, & constituere potest procuratorem ante litem contestatam, ad consequendum id, cujus interest; secus autem, si non de privato, sed publico damno tractatur; quo passu nullus creditor dici potest, eo, quod illius nihil interest.

VIII. Objicies quinto: Contra textum, dicentem sive civili, sive honario jure; quibus verbis videtur excludi jus gentium,

ex quo

ex quo de eo nihil dicit, nam unius inclusio est exclusio alterius. *l. cum Prætor. 12. in princ. ff. de judiciis.* Respondeo per λὸ: *civili*: intelligi omnem actionem, sivè ex causa civili, v. g. stipulationis, sive gentium, puta emptionis, venditionis, locationis vel aliorum contractuum, seu obligationum resultantem; adeoq; verba illa non ad differentiam juris naturalis vel gentium, sed pro discrimine juris Prætorii esse posita; cumq; omnes actiones sint juris civilis, & non gentium, nil interest, num debeatur quid ex causa civili vel jurisgentium, modo desuper competat legitima actio, qua mediante consequi possim id, cujus meâ interest.

IX. Objicies Sexto: contra versic. quod si debeatur naturâ, non sunt loco creditorum. *l. si is cui. §. Flavius. ff. de solut. item l. naturales. ff. de act. & oblig.* Ubi etiam id quod naturâ debetur, compensatur, consequenter videtur etiam posse dici creditor, cui naturâ quid debetur. Respondeo: Si illi, cui naturaliter debetur, competit actio, procul dubio dici creditorem; Secus autem si nulla competit actio. Neq; textus noster enervatur ex eo, quod compensari possit debitum naturale; Siquidem jure compertum est, quod licet naturale debitum tantùm regulariter non producat actionem, ex post facto tamen, nempe ultrò factæ solutionis vel compensationis generet exceptionem, proinde solutum non repetatur. *l. Jurisgentium. 7. §. 4. ff. de pactis.*

X. Objicies Septimò, contra supra dicta, notab. gloss. in auth. sed jam necesse. *Cod. de donat. ante nupt.* in verbo: debitor: quæ vult, quod appellatione debitoris non comprehendatur debitor parvæ, sed magnæ quantitatis; consequenter verum non sit, quemlibet respectivè esse debitorem vel creditorem qui quid debet, vel cui quid debetur. Respondeo: Regulariter omnem dici creditorem, cui vel minimum quid debetur, limitari autem; non procedere in casu odioso. v. g. si statuto cavetur, ut quilibet debitor possit capi propria authoritate, non intelligitur de debitore parvæ & exiguæ, sed magnæ quantitatis. Ratio est, quia cum inhonestum esset, quod quis pro parvo debito caperetur & incarceraretur, Secund. Bald. *in d. auth.* meritò ejusmodi statuta de

magnæ quantitatis debitoribus, atq; adeò strictè intelligenda sunt, hancq; ob causam dicto loco non curatur, si maritus sit modico ære oneratus, quo minus fieri possit, respectivè augmentum dotis vel donationis propter nuptias: Secus autem, si debeat magnam quantitatem.

Ex prædictis notatur primo: Creditorem esse & dici posse, cui ex quacunq; causa & obligatione ita debetur, ut exigi quandoq; possit; Et ratio assertionis est, quod credendi verbum sit generale, & ad omnem causam omnemq; obligationem, in qua res privatæ & familiares versantur, pertineat. dicta *l. 1. ff. de reb. cred. si cert. pet.*

Secundò: ejus vocabulo non tantùm venire eum, cui ex contractu, v. g. emptionis, vel quasi, v. g. aditione hæreditatis, sed etiam cui ex delicto vel quasi, puta ex L. Aquilia quid debetur, neq; referre, num personali vel reali actione quid debeatur; nam licet vindicatoria, atq; adeo realis actio non ex conventione initâ, sed ex causa acquirendi Dominii & possessionis, sivè ex jure constituto oriatur, quia tamen non obstante conventionis jure rem nostram detinet; Sequitur eum ex causa Dominii vel quasi & juris, quod nobis abest, absq; nostrâ culpâ, manere obstrictum & obligatum ad ejus restitutionem. *l. 1. 6. 9. & qui restituere. 68. ff. de rei vindicat.* Unde congruenter dicimus teneri possessorem rei vindicatione, teneri hæreditatis petitione, teneri quem confessoria seu negatoria actione, quod dici non posset, si nil obligationis subesset, vel crediti; nam verbum illud necessitatem dandi ac faciendi significat, & aliquid obligationis præsupponit, prouti verbi origo, & nativa significatio innuit.

Similiter Tertio: creditum & debitum propriè vocari, quod nulla exceptione perpetuâ elidi potest; hancq; ob causam nil referre, num purè, vel in diem, seu ex die, sivè sub conditione, quid debeatur; quod tamen intellige procedere de debito conditionato, cujus conditio certò est eventura: nam si conditio est indifferens, ad esse & non esse, tunc debitum propriè dici nequit, antequam extet conditio in cujus eventum collata est obligatio.

Quar-

Quartò: non solùm qui immediatè quid debet, v. g. emptor ad solutionem pretii tanquam personam principaliter obligatam, verùm etiam accessoriè, puta fidejussorem propriè dici debitorem, tam in ordine ad ipsum originalem creditorem, quàm ad ipsius cessionarium, in quem actio & obligatio pleno jure devoluta est, & eo casu habet utilem actionem, Secundum Baldum in *l. 1. Cod. de act. & obligat.*

Quintò: creditorem etiam eum dici, cui ex populari adeoq; publica causa quid debetur, quod intellige, si litem contestatus sit, adeoq; ejus intersit; si quidem per litis contestationem actio novatur, & quæ antea totius erat populi ad privatum actorem per novum tonum contractus vel quasi, per litem initam transfertur; videlicet suo periculo & onere, quod actor subit.

Ex adverso, Sextò, notandum, secundum gloss. hîc, eum non dici debitorem, qui non tenetur aliquâ actione, proinde obligatum ad antidora conveniri haud posse, si nimirum ejusmodi obligatio descendit ex puris & meris moribus animi cujusq;; nam licet omnis homo ex instinctu naturali moveatur ad benefaciendum ei, qui ipsi benefecit, tamen dicta obligatio ad antidora non consideratur ex defectu videlicet actionis competentis, adeò ut etiam solutum repeti possit; Si autem naturalis obligatio descendit ex pacto, efficacior est, & solutum vel compensatum non repetitur, ex supradicta ratione, quod licet non generet actionem, exceptionem tamen pariat. Pro exemplo primi pone: Titius ad meam commendationem vel intercessionem acquisivit quandam conditionem, quâ se & suos alere potest, indè mihi dat mutuò centum, & ea tractu temporis à me petit, ego autem ea compensare intendo, quatenus ipsum pro consequendo officio commendavi, & desuper ille mihi ad antidora obligatus est naturaliter: quæritur, num mea exceptio vel compensatio relevet? Respondetur negativè ex supradicta ratione, quod ejusmodi obligatio ob defectum actionis vel exceptionis non consideretur: Si autem solvo debitum naturale tantum, v. g. ex nudo pacto resultans, non possum solutum repetere, eò quod licet ejusmodi obligatio non produ-

producat actionem, exceptionem tamen generet, adeoq; ejusmodi debitum solutum repeti non possit.

Septimo notandum, etiam usurarium dici creditorem, per text. *auth. hoc jus porrectum. Cod. de SS. Eccles.* quæ auth. est canonizata *in cap. hoc jus porrectum. quæst. 2.* quo loco tantùm adverte requiri, ut probetur pecuniam esse conversam in utilitatem debitoris; v. g. si quis mutuavit certam summam Ecclesiæ sub usuris, & sortem cum usuris petere vult, probare debet priùs pecuniam mutuatam in commodum illius esse versam, aliàs repellitur, & si ejusmodi creditor ab Ecclesia rem quandam immobilem, & exindè fructus percepit, tunc secundum gloss. ibid. in favorem Ecclesiæ fructus seu emolumentum perceptum primo in sortem, deinde in usuras computare debet. Licet in aliis casibus fructus percepti ex pignore regulariter in usuras, & deindè in sortem computentur. *l. in his verò. 5. §. ult. ff. de solut. & liberat.*

Octavò & ultimò: honorario jure prætorium, extraordinario verò judicis officium, quo aliquid imploratur, denotari: sic minor læsus ex contractu inito Prætoris beneficio restituitur *l. quod si minor. §. final. & tot. tit. ff. de minoribus.* Pariter, si advocatus cuidam clienti absq; ullo pacto seu stipulatione stipendii sit patrocinatus, extra ordinem, nempe officio judicis salarium petitur, qui habet de æquo & bono pro ratione solertiæ & patrocinii arbitrarii, juxta *l. unic. Cod. de suffragio. & tot. tit. ff. de variis & extraord. cognit.*

XI. Sensus, §. 12. legi hic adjecti, est, quod debitor dicatur minus solvere, qui tardius solvit; ratio decisionis resultat à contrario: nam cum inter plus petentium modos etiam numeretur tempus, quo plus petitur & solvitur ante ejus adventum, §. *si quis agens.* versic. plus autem. *Instit. de action.* Sequitur ex adverso, eum minus solvere, qui debito termino seu tempore non solvit, quo solvere tenetur.

Et occasio introductionis derivari potest ex *l. 1. & l. Fulcinius. ff. quib. ex caus. in possess. eatur*, ubi statuitur, si debitores non solvunt, sed latitant, quod creditores debeant mitti in possessionem

sionem bonorum; quid autem faciendum quærebatur, si quis certa die solvere obligatus statuo tempore non solvit, num æquè propter commissam moram pœnam vel interesse, uti propter rem seu sortem missio in possessionem postulanda & impertienda esset? quod prima facie non videbatur dicendum; nam licet quid præsenti tempore debeatur, tamen spatii nonnihil largiendum est debitori, quò commodius solvere queat, neq; statim cum facco paratus esse debet creditor. *l. quod dicimus. 105. ff. de solution.* neq; parva temporis mora attendenda, qua prolixior fiat debitoris obligatio; & desuper creditoris petitio augeatur; & cum reis confessis & judicatis olim ex *l. 12. tabul.* triginta dies, hodie verò quatuor menses indulgeantur. *l. 2. & 3. Cod. & usur. rei judic.* multò minùs parvum & exiguum temporis lucrum attendendum, eò, quod debitum videatur, quod debitoris patrimonium minuit & creditoris auget; tempus autem contractui adjectum, sit extra nostri patrimonii computationem, utpote non in commercio existens; maximè verò, cum quæq; mora usq; ad litis contestationem purgari possit. *l. si insulam, & ibi. DD. ff. de verb. oblig.*

Quia tamen temporis occasione multum respectivè commodi vel incommodi, plurimum etiam damni seu lucri attingere potest, tardiùs solvens minùs solvit, ac proinde ad damna & interesse tenetur. Ratio decisionis est, quod longior mora damnificet creditorem, & quidem ex culpa & dolo, qui authori patrocinari non debet, etiamsi modicum tempus non attendatur, & licet tempus non sit in commercio, neq; illius debitum per se existere possit; compendium tamen illius & utilitas in commercio rectè computatur, nostrumq; patrimonium & auget & minuit. *l. magnam. Cod. de contrah. & committ. stipul.*

Effectus autem moræ debitoris in tempore non solventis talis est, quod obligationem producat & perpetuet, cursum usurarum in bonis judiciis excitet, & fructus rei principalis cum suis accessoriis in omnibus aliis etiam strictis actionibus adjiciat. v. g. si conventum est, ut certo die vel tempore quid fiat aut detur, sua

die verò neq; datum vel factum sit, actio ad id quantum interest solutum vel datum non esse in tempore; aut obligatio pœnæ, si ulla adjecta est, parata est ad interesse; hanc ob causam, quia si creditor debito tempore pecuniam habuisset, exinde lucratus fuisset; intellige tamen, si solitus erat lucrari, & potuisset lucrari, puta, si est mercator. *l. procurator.* & ibi notat. *ff. rem ratam haberi.* ad pœnam verò ideò, quod ea sit in obligatione ac petitione, proinde loco rei vel facti promissi succedat. *l. obligatorium ferè. §. fin. ff. de act. & oblig.*

Neq; primò obstat, quod quæq; mora celeri satisfactione ante litem contestatam purgari posse, ac proinde non omne damnum & interesse deberi videatur: siquidem id non procedit, ubi certa dies sub pœnæ nomine obligationi adjecta est, intra quam quid dari aut fieri debeat, quo casu, si neq; datum, vel factum fuerit convento tempore, ipso jure pœna committitur in tantùm, ut nulla moræ purgatio locum habeat. Ubi autem pœna non est adjecta, ipsa sors cum omnibus usuris seu accessionibus debetur, idq; ex ratione naturali exigente damnum resarciendum ab eo, qui suâ morâ seu culpâ alium damnificavit.

XII. Minùs Secundò adversatur assertioni nostræ *l. Sancimus. Cod. de fidejuss.* ubi habetur, si quis certa die sub pœna quem judicio sistere, vel pecuniam pro eo inferre promittat, quod eam solvere non cogatur, licet stata die non sistat, neq; pecuniam inferat, modo desuper intra sex menses reum principalem sistat, vel quantitatem inferat; Nam respondeo, id speciale esse in fidejussore, cui solùmmodò ex benignitatis causa ejusmodi beneficium à legislatore indultum est; & ratio hujus resultat ex auth. *præsente. Cod. eod.* quod reus principalis semper prius sit excutiendus, antequam infestetur fidejussor, utpote tantum in subsidium obligatus. Et, si quidem non constabat, num principalis debitor abesset, vel solvendo foret, ideò fidejussori sex menses ad inquirendum sunt concessi, quod beneficium principali debitori haud datur.

XIII. Ex his nota primò: quòd qui stata die non solvit, vel

vel non totum solvit, idem sit, ac si nihil solvisset, in ordine ad moram & solius interesse præstationem. Pro exemplo: Si Cajus debebat mihi certam rem seu sortem ante annum ex pacto seu nostra providentia solvere, & non solvit, & jam offert mihi illam rem vel pecuniam absq; usuris & accessionibus: Ego non teneor eam recipere sine accessionibus, damno, & interesse; & licet desuper res oblata pereat, Cajus non liberatur. l. acceptam. *Cod. de usur. & l. obligationem. Cod. de solut.*

Si autem rem simpliciter recipio, amplius accessiones damna aut interesse, quæ ex tali mora debentur, petere non possum. Secundum Alberic. hic: ubi suadet, ne accipiamus pecuniam vel rem nobis debitam post tempus, nisi cum protestatione, qua nobis jus petendi accessiones, damnum, & interesse reservemus: quemadmodum & ille protestari debet, qui recipit rem suam deterioratam, puta rem alteri commodatam.

XIV. Nota Secundò: moram dupliciter committi, in persona videlicet, & in re; & primam per interpellationem. v. g. quando creditor debitori suo denunciat, ut solvat, debitor autem ejusmodi denunciationem spernit, & non solvit, eo casu succedit mora, & facit, quod debitor ad omne, cujus interest creditoris, teneatur.

Circa rem autem mora committitur, cum ea sine hominis interpellatione, nempè ex sola tarditate inducitur, uti fit in re minoris reipublicæ vel Ecclesiæ vendita. *l. 3. in minorum. Cod. in quibus caus. in integ. restitutio necessaria non est.* quod idem dicendum, si certa dies solutioni sit adjecta; nam eo casu, licet creditor expresè non interpellet, tamen inducitur mora, quasi ex tacita interpellatione, quæ pro ipso interpellat.

XIII.

XIII. IDEM LIBRO SEPTIMO, AD EDICTUM.

Mulieris appellatione etiam virgo viri potens continetur.

§. 1. Res abesse videntur (ut Sabinus ait, & Pedius probat) etiam hæ, quarum corpus manet, forma mutata est; & ideo, si corruptæ redditæ sint, vel transfiguratæ, videri abesse, quoniam plerumq; plus est in manus pretio, quam in re.

§. 2. Desinere autem abesse res tunc videtur, cum sic redit in potestatem, ne amittere ejus possessionem possimus.

§. 3. Ob hoc, quod furto pridem subtracta est, abest, & ea res, quæ in rebus humanis non est.

SUMMARIUM.

I. Derivatio responsi.

II. Mulieris appellatione nuptam & virginem ad nubendum aptam contineri.

III. Ratio hujus dicti.

IV. Virgines nondum viri potentes ab Edicto excludi & quare.

V. l. alioquin. §. quod si ego. ff. de contrah. emption. intellectus.

VI. Mulieris triplex significatio.

VII. In-

VII. Inter natos mulierum non surrexit major Joanne Baptista, quomodo intelligendum.

VIII. L. argento. §. muliebri. ff. de aur. arg. leg. expositio.

IX. Mulierem à mollitie mentis, virum à virtute dici.

X. Statuto prohibente mulieres certas vestes portare, virgines infra 14. annos non ligari.

XI. Res tripliciter abesse dicitur; idq; declaratur & Exemplificatur.

XII. Forma cujusq; rei, aut substantialis aut materialis.

XIII. Verbo: videtur: *improprietatem seu fictionem significari.*

XIV. Doli dantis causam contractui bonæ fidei & stricti juris differentia & effectus.

XV. Res quando desinat abesse.

XVI. L. in rebus. 4. ff. de precario declaratio.

XVII. Ut res furtiva suo domino abesse desinat, quid requiratur.

XVIII. Desinere aliud esse quàm vacare, & Exemplum.

I. PRincipium l. nostræ derivatur ex *l. 1. 2. in princ. §. 1. & fin. ff. ad SConsf. Vellej. item ex l. de die. §. 1. ff. qui satisd. cog. nec non l. 2. infr. de Reg. Jur. & l. 1. §. 2. ff. de postulan. & l. fœminis. 41. ff. de procurator.* nam cum mulieres fidejubere, postulare, vel procuratorio munere fungi haud possint; dubitabatur, num per Edictum

Prætoris prohibitorium, nuptæ solummodo, vel etiam virgines, atq; adeò innuptæ mulieres intelligerentur.

II. Et Ulpianus interpretando Edictum respondit, mulieris appellatione non solùm nuptam, verùm etiam virginem, quæ est viripotens & apta ad nubendum, comprehendi, per consequens & ab ejusmodi procurationibus, fidejussionibus & similibus functionibus arceri.

III. Ratio extensionis est, quia Senatusconsultum sexum solummodo, non æq; sexus qualitatem ab intercessionibus removet; idq; indistinctè ob sexus fragilitatem & honestatem, consiliiq; facilitatem, quæ omnia æq; & multo magis in virgine ac nupta invenire est: siquidem virgo quoad suam honestatem facilè periclitari posset, si se virilibus negotiis immisceret.

Viri potens, seu habilis ad nubendum creditur esse virgo, cum annum duodecimum explevit, nisi aliud corporis habitus seu malitia suadeat. *Pr. Instit. quib. mod. tut. finitur.*

IV. Ex quo colligis, virgines nondum viri potentes ex hoc Edicto excludi, non quia mulieres sexu non sunt, eò quod respectu sexus & futuræ pubertatis etiam puellæ, quæ nondum sunt viri potentes, mulieres appellentur; sed quia ipso jure ob ætatis imperfectionem, quæ nullis rebus agendis, contrahendis, gerendis apta est, repelluntur, licet quam maximè sint virgines. Et si pubertatem atq; adeo justam ætatem consecutæ sint, alio jure, nempe Edicto & SConsulto juvantur, quia mulieres esse non desinunt.

V. Objicies primo: contra supradicta *l. alioquin. §. quod si ego me virginem. ff. de contrah. emption.* ubi si quis emit seu ducit mulierem, virginem esse putans, eam redhibere non potest, sed tenere debet ex contractu valido, per consequens mulier & virgo inter se differre videntur.

VI. Respondeo: terminum mulieris tripliciter accipi, stricto scilicet modo, quo tantùm corrupta intelligitur, idq; probatur ex textu, qui dicit: etiam virgo: quæ dictio etiam, tanquam

quam implicativa involvit aliam mulierem, quæ non est virgo & sic corrupta & tali modo loquitur allegata lex. *alioquin.*

VII. Sicq; intelligitur illud dictum: Inter natos mulierum non surrexit major Joanne Baptista; ex quo excluditur Christus, utpote non de muliere & corrupta, sed de Beata Virgine natus.

Secundo & largo sensu appellatione mulieris etiam virgo venit; pro exemplo: si ego habens plures servas, quarum nonnullæ corruptæ, aliæ verò sunt virgines, cuidam lego, dicendo: lego omnes meas mulieres post meam mortem, & corruptæ, & virgines viri potentes, & puellæ impuberes legato cedunt. *l. servis legatis.* §. *mulieribus. ff. de legat. 3.* Ratio est, quia magis ad sexum, quàm sexus qualitatem respexisse videor; pariter, si Franciscæ mulieri centum lego, legatum ei debetur cum effectu, licet Francisca serva mea sit virgo.

Tertio autem modo tantùm corrupta & viri potens virgo, & sic, quæ est major 12. annis, non autem minor, utpote quæ in pupillari vel infantili ætate existit, hocq; modo intelligi possunt loci supra citati, ex quibus textus noster hîc desumptus est.

VIII. Objicies Secundo: *l. argento.* §. *muliebri. ff. de aur. & arg. legat.* ubi statuitur: si lego vestes muliebres, eo legato etiam corruptarum & viri potentium, & puellarum, adeoq; omnium mulierum, sint cujuscunq; ætatis seu qualitatis, vestimenta venire, per consequens frustra poni in textu nostro, quod etiam virgo viri potens sub ejus termino contineatur; cum ibidem Pomponius sentiat ejusmodi terminum omnes fœminas cujuscunq; ætatis sint, complecti. Respondeo id verum esse, nisi subjectum vel qualitatis circumstantiæ aliud suadeant: & cum minores 12. annis ex alio nempè ratione ætatis nil ritè agere possint, frustra eas in alleg. *l. 2. infr. de R. I.* intelligi dixeris; quæ lex pro ejusmodi mulieribus fundata est, quæ alioquin ratione ætatis contrahere possunt. Secus autem est in legato vestium muliebrium, quo casu vestes puellarum nullo speciali jure excipiuntur, sed omnes indifferenter debentur, ex supradicta ratione,

quatenus testator non de qualitate, sed de sexu locutus videtur.

IX. Ex quibus præsuppositis notatur, primò: mulierem à mentis mollitie, virum autem à virtute dici: Sic gloss. *in cap. 1. extr. de clandest. despon. nec non D.* Ambrosius in *Can. quod proposuisti. §. sed illud.* virum non à sexu, sed animi virtute, mulierem verò non sexu corporis, sed mollitie mentis appellat; hancq; ob causam fœmina semper varium & mutabile testimonium producere dicitur. *cap. forus. 10. ad fin. extr. de verb. signif.*

Secundò: vocabulum mulieris subindè largè, subindè strictiùs, subindè strictissimè accipi. Si largo modo, omnes mulieres cujusq; qualitatis & ætatis, si verò strictiori, tantùm corruptas & virgines puberes seu viripotentes; & si strictissimo sensu, tantùm corruptas comprehendi.

Tertiò, quando dictum vocabulum: *mulier:* adjicitur cuidam individuo regulari juxta ejus qualitatem, adeò, ut si dico: Berta est mulier, & Berta est virgo, nonnisi virgo appelletur: Si autem vocabulum mulier non ad aliquod certum individuum; sed simpliciter profertur, tunc largè sumitur & continet omnes de sexu fœminino, cujuscunq; qualitatis seu ætatis.

X. Nota quartò: cum statuitur, quod mulieres certas vestes portare teneantur, sub certa pœna, eo statuto tantùm puberes non autem virgines infra 14. annum comprehendi. Sic casus est notab. *in cap. referente. 2. extr. de delict. pueror.* & pariter Bald. *in l. si ex causa. §. si in commissum. ff. de minor.* loquitur de consuetudine puniente delictum, quod de jure communi non punitur, eò quod portare vestes prohibitas non sit propriè delictum, sed potius abusio, Secundum Cyn. *in suo consil. quod incipit. in ludo &c.* consequenter propter talem abusionem quis non sit puniendus in corpore; nam qui parùm transgreditur non vituperatur nec flagellatur. *l. 2. §. fin. ff. de his, qui sunt sui vel alien. jur.*

E contra quintò, cum statuitur, quod mulieres non possint portare serica vestimenta, eo etiam retrofacta, atq; adeò vetera comprehendi & prohiberi, eò quod ejusmodi determinatio sit generalis,

neralis, & omnia comprehendat. Bald. *in l. omnes populi. col. 8. ad fin.* versic. sed an trahatur ad veteres. *ff. de just. & jure.*

XI. Pro intelligentia 1. §. hic præmitte, rem tripliciter abesse posse: & primò abest res; cum non amplius in humanis est, sed periit, puta si fuit animata, mortua est; si inanimata, ita casu obiit, ut nusquam extet, utpote naufragio vel incendio consumpta. *l. incend. Cod. si cert. pet.*

Secundò res abesse potest, veluti si ejus possessio surripiatur vel amoveatur per vim seu furtum.

Quibus & tertium modum adjicit Ulpianus hîc, quo docet, rem abesse non solùm, quando ita abest, ut ejus nil supersit; verùm etiam quando ejus forma corrupta, transfigurata, vel mutata est, ut ita artificis operâ destituta perierit, vel sit destructa vel deformata. Pro Exemplo pone: si Titium depositi, commodati, vel actione ad exhibendum quendam scyphum artificiosè factum conveniam, ille autem conventus, scyphum non in sua forma, sed in massam compressum vel congestum respectivè restituit, vel exhibet, non liberatur, quo minus possit denuò conveniri in id, quantum meâ interest, scyphum quoad suam formam mutatum & transfiguratum fuisse. Et ratio hujus est, quod forma sit essentia seu rei qualitas, proindè eâ mutatâ seu corruptâ, & ipsam substantiam mutari necesse.

XII. Forma autem cujusq; rei duplex est; una substantialis, alia materialis. Substantialis tunc dicitur, cum mutatur substantia, & in aliam speciem transfiguratur, ut si ex vino & melle facio mulsum. *§. si duorum materia. Instit. de rer. divis.* & tali modo intelligitur textus hîc, dum dicit: vel transfiguratæ.

Materialis verò forma est, cum mutatur materia, sed non substantia, pro uti si oleo rosarum puri olei magnam quantitatem addo, quemadmodum multi Apothecarii faciunt, tunc res quoad materialem non autem substantialem formam dicitur corrumpi, & non transfigurari. teste Cæpoll. *in §. 1. hic n. 6.*

Objicies primò: contra textum dicentem, quod sit plus in manus pretio, quam re; & videtur falsum, quod plus valeat opera seu

ſeu artificium, quod ſit in aliqua materia, quàm ipſa materia: imò contrarium potius dicendum, videlicet plus valere ipſam materiam, quàm artificium ſeu operam: idq; luculenter patet. *ex §. litera. Inſtit. de rer. diviſione.* ubi literæ Chartæ ſeu materiæ cedunt.

Reſpondeo contrarietatem tolli per textum in verbo: plerumq. hîc; quaſi dicat: quod non ſemper ſed ſubindè plus valeat opera, quàm ipſa materia, ſicuti exemplum habes in §. *ſi quis in aliena tabula 34. Inſtit. eod.* quod pictura prævaleat tabulæ, ſeu materiæ, cui inſerta eſt, ob rationem dignitatis, ſeu precii, prævalentem.

Objicies Secundo contra ſupra dicta, quibus aſſertum eſt; quod res reddita dicatur abeſſe, ſi eſt corrupta vel transfigurata; nam reddita & præſens, non poteſt dici eſſe abſens, cum corruptio vel transfiguratio ipſam non faciat abſentem; cumq; res juxta mentem Philoſopoh. replicari ſeu in duobus locis ſimul & ſemel eſſe nequeat, ſequitur dicendum, tunc rem mihi redditam abeſſe non poſſe.

XIII. Reſpondeo: contrarietatem tolli hîc, per verbum: *videtur:* quod improprietatem ſeu fictionem denotat: nam fateor, rem mihi redditam, verè dici præſentem, ſed fictè tantùm abſentem, quatenus non eſt amplius in eadem forma.

Objicies Tertiò: fruſtrà quæritur hîc, num res abſit, cum eam nulla amplius actione conſequi poſſim, nam eo ipſo quod mihi redditur vel datur, licet mutata ſit forma ſubſtantialis ac deſuper corrupta, res penes me eſt, adeoq; illam amplius petere non poſſum, ſiquidem eam jam poſſideo, poſſidenti autem non eſt actio prodita. §. *æq. Inſtit. de action.* eò, quod obſtare poſſit, quod petis, intus habes, nec non exceptio doli, qua rem bis petens, repellendus eſt.

Reſpondeo diſtinguendo: aut res redditur tranſlata, & ſic mutatâ formâ ſubſtantiali; & tunc, quia per hoc quodammodo videtur interempta & abeſſe, agitur actione primævâ, ſive debita ſit actione bonæ fidei ſeu ſtricti juris, eò, quod mutatâ formâ ſubſtantiali,

ſtantiali, ipſa ſubſtantia perempta, & res ſoluta non videtur, proindè nec facta liberatio. *l. Julianus. §. ſed ſi quis. 3. ff. ad exhib.*

Aut redditur in eâdem forma ſubſtantiali, ſed aliquo modo corrupta, ſeu deteriorata, & ſi ſumus in contractu bonæ fidei tunc primæva, ſi verò ſtricti juris, actio de dolo competit. *l. 3. §. ſi redditum. ff. commodati.*

XIV. Ratio diſcriminis eſt, quod, quando res debetur ex contractu bonæ fidei, & ipſa res & æſtimatio deteriorationis, ſeu omne emolumentum veniat in eandem actionem: Si verò quid debetur ex contractu ſtricti juris, res tantùm actione ex ſtipulatu, æſtimatio autem deteriorationis non eâdem, ſed aliâ, nempè de dolo actione debetur; & in caſu bonæ fidei contractus, non peto rem mihi dari, quam de facto habeo & poſſideo, ſed ut detur illud, quod deeſt: puta æſtimatio deteriorationis, ſeu præſtatio cautionis de evictione, ſeu aliquid aliud. Sic docet Bart. *in l. eleganter. §. non ſolum. ff. de dolo malo;* adſtruendo hanc rationem: quod, quæ impediunt obligationem oriri, & diſſolutionem ipſius obligationis impediant; &, ſi quidem dolus dans cauſam contractui bonæ fidei, impedit oriri obligationem; Secus autem contractui ſtricti juris: pariter dolus dans cauſam diſſolutioni contractus bonæ fidei, impedit ejus liberationem: proinde haud mirum, quod primæva actio, ex præ exiſtente videlicet obligatione adhuc competat; quod dici non poteſt, ubi dolus dedit cauſam diſſolutioni contractus ſtricti juris, qui ſicut non impedit naſci obligationem, ita nec ejus interitum ſeu diſſolutionem impedire poteſt. Si autem res reſtituitur in eâdem formâ ſubſtantiali, non corrupta nec defectuoſa, regulare eſt, re in totum ſoluta contingere liberationem, quatenus ſolutione ejus quod debetur, omnis obligatio tollitur. *in princ. Inſtit. quib. mod. toll. oblig.*

Si verò pro parte ſolvitur, pro parte contingit liberatio, *in Princ. Inſtit. ibid. & l. ſi ſtipulatus. §. qui decem. ff. de ſolut.*

Quod tamen non procedit, ſi res ſoluta poteſt auferri, ut: quia pignorata, vel ſub conditione legata eſt; vel: ſi ab alio poteſt evinci,

evinci, vel quoddam aliud jus deest, ex quo pendeat effectus totius rei solutæ.

Ex his notatur: non solùm quæ corpore absunt vel perierunt, verum etiam quarum corpus manet, materia videlicet rudis seu corporis dispositio, sed forma, qua id erat, quod erat, mutata est, puta extincta, deleta, rasa, aut deformata; ideoq; si res corrupta vel transfigurata, seu in aliam speciem commutata, vel induta aliâ formæ figurâ reddatur. v. g. si ex aureo scypho fibulæ vel candelabra aurea sint facta, & loco scyphi reddita, adhuc res abesse videtur, adeo ut non obstante ejusmodi redditione, nihilominus duret judicium ad consequendum quantum interest rem non fuisse mutatam seu transfiguratam. *l. 1. §. si res. ff. deposit.* & quidem pro ratione subjectæ materiæ, vel primæva, si res debeatur ex contractu bonæ fidei, vel de dolo actio competit, si quid ex contractu stricti juris, puta ex stipulatu debeatur, illudq; dolosè corrumpatur vel mutetur, quo minus in sua substantiali forma veniat in potestatem creditoris. Ex supradicta ratione, qua in bonæ fidei judiciis, & res, & ejus deterioratio, seu omne accessorium venit eadem actione; secus in stricti juris actionibus, in quibus ex stipulatu res sola, æstimatio deteriorationis verò peculiari de dolo actione petenda est. Id tamen intellige procedere, nisi actio stricti juris habeat naturam bonæ fidei, ut est actio ex testamento, quo casu & primæva actio competit. *l. in minorum. Cod. in quib. caus. in integr. restit. non est necessaria.*

In priori §. traditum est, quot modis res dicatur abesse: verùm quia res non perpetuò, sed subindè tantùm ad tempus abest, & denuo suo domino ejus copia fit; *in hoc* §. modus & tempus demonstratur, quo id fit.

XV. Et res tunc desinit abesse, quando venit in potestatem alicujus, adeò ut ab eo amplius avelli non possit; hujus exemplum eruere potes ex *l. sequitur. §. quod autem. ff. de usurp. & usucap.* ubi dicitur: si quid mihi furtim avertitur, quod non possit usucapi, nisi revertatur in meam potestatem, & vitium purgetur; neq; sufficiat eam venire in ejus potestatem cui surrepta est,

sed

ſed requiratur, ut revertatur in domini poteſtatem, ſiquidem facilè evenire poteſt, ut & is, cui ſubripitur, furtivo, vel alio malo titulo, poſſideat, adeoq; vitium non purgetur, licet ipſi reſtituatur.

Objicies primò: Dominus, qui eſt in poſſeſſione rei ſuæ, non videtur de jure poſſe amplius remittere poſſeſſionem, (ſi non vult;) ergo fruſtrà dicitur; ſi res redit in poteſtatem, & ab eo amplius avelli non poteſt: ratio inſtantiæ fundata eſt in *l. quemadmodum. 8. ff. de acquir. vel amitt. poſſeſſ.* ubi claris verbis patet, quod, quemadmodum nulla poſſeſſio absq; animo & corpore acquiri, eodem modo nec amitti poſſit, niſi in contrarium actum ſit. Reſpondeo: verum eſſe, ſi dominus juſto titulo rem ſuam ſeu ejus poſſeſſionem acquiſivit, ſecus ſi injuſtè. v. g. ſi dominus rem ſuam ab alio poſſeſſam per vim aufert, eo caſu poſſeſſionem ei, cui violenter abſtulit, licet ſit fur, reſtituere tenetur, Interdicto recuperandæ, & exceptio dominii rejicitur. *l. ſequitur. §. ſi dominus. ff. de uſurp. & uſuc. & l. ſi quis in tantam. Cod. unde vi*, & ideò eo caſu res non deſinit abeſſe; quemadmodum, & cum quis poſſeſſionem rei ſuæ precario acquiſivit, poſſeſſionem reſtituere debet, neq; tunc relevat exceptio dominii. *l. ſi aliquam rem. 28. ff. de acquir. poſſeſſ.*

Objicies Secundò: rei ſuæ precarium eſſe non poteſt, *l. in rebus. 4. ff. de precario. & l. neq; 45. infr. de R. I.* ergo precario res acquiri non poteſt.

XVI. Reſpondeo verum eſſe, dominium ſeu proprietatem rei non poſſe conducti vel precarii titulo acquiri: ſecus autem, rei poſſeſſionem, quam à domino conduci, precario rogari, emi, & in ſtipulationem deduci poſſe, per alleg. *l. ſi aliquam rem. 28.* demonſtratur.

Objicies Tertiò: res ablata & reſtituta ſuo domino, poteſt eodem modo iterum auferri, ergo eo caſu non dicitur deſinere abeſſe. Reſpondeo: ſpectari ſolùm, num res ſemel in domini poteſtatem revertatur; non autem, num denuo auferatur? nam per reverſionem purgatur primum vitium, & condictio furtiva

cessat; generatur autem desuper nova actio, seu condictio, per secundam ablationem, respectu cujus procul dubio res dicitur abesse.

XVII. Ex his notatur primò: ad hoc ut res desinat abesse, si prius furto fuerit subtracta, quatuor esse necessaria: *Secund.gloss.fin. hic.* quorum *primum* requisitum est: ut vitium rei subtractæ cesset; alioquin si vitium non cessat, uti fit in casu rei vi vel precario à Domino possessæ, non desinit abesse, ex supradictâ ratione, quâ possessio etiam furi restituenda est.

Secundò requiritur, quod ego sciam rem prius mihi esse subtractam, quando redit in meam potestatem, *l. qui fundum. §. furtiva res. 7. ff. pro emptore;* ubi adstruitur à contrario, quod furtiva res non intelligatur rediisse in domini potestatem, quamvis possideat eam, si ignoraverit subreptam sibi esse. Et ideò, si servum furtivum, tibi ignoranti subreptum fuisse, pignori dem, & indè solutâ pecuniâ Titio vendam, Titius eum usucapere non potest tanquam vitiosum.

Tertiò; Quod res ut mea sit reversa in meam potestatem, alioquin, si eam, ignorans mihi subreptam, à possessore emam, in meam potestatem rediisse, atq; adeò desiisse abesse, non videtur. *præf. l. sequitur. §. tunc in potestat. 12. ff. de usurp. & usuc.*

Quartò; quod sciam ejusmodi rem esse reversam; nam si eam desuper quis bonâ fide emat, usucapere non potest. *l. si ad Dominum. 86. ff. de furtis.*

XVIII. Notatur Secundò: aliud esse desinere, aliud vacare; nam si in aliqua Ecclesia quidam Canonicus moritur, ubi sunt plures Canonici, sed non certus numerus, tunc Canonicatus dicitur desinere, & non vacare; & ideò non valerent literæ impetratæ super canonicatu illius cuidam conferendo, quasi vacaret; secus, si est certus numerus Canonicorum, & eorum nonnullus mortuus. *cap. dilecto.* & ibi per DD. notalis. *extr. de præbend.*

§. ultimus hîc, per supra dicta declaratus est, & nil peculiare continet, nisi quod & illud dicatur abesse, quod in rerum natura non est: sed si quid animatum, fuerit mortuum; si inanimatum, incen-

incendio aut naufragio consumptum & deperditum, adeò ut nusquam amplius extet, *l. deperditum. 21. ff. de petit. hæred.*

Hinc per ipsum textum determinatur, *in cap. si delegatus. de offic. de legat. in Sexto.* Si aliquis judex committat cuidam vices suas, quoties eum abesse contigerit & desuper moriatur, commissionem durare etiam post ejus mortem, si modo ea ante mortem inceperit, adeoq; res non amplius sit integra; propter dictam rationem, qua etiam is abesse censetur, qui mortuus est, nec non quatenus melius est, delegatum judicem in incepto negotio procedere, quàm novo & incognito causam delegare, terminandam; sic pulchrè *gloss. ibid.*

XIV. PAVLVS LIBRO SEPTIMO, AD EDICTUM.

Labeo & Sabinus existimant, si vestimentum scissum reddatur, vel res corrupta reddita sit, veluti scyphi collisi, aut tabula, rasâ picturâ, videri rem abesse: quoniam earum rerum pretium non in substantia, sed in arte sit positum. Item: si Dominus rem, quæ furto sibi aberat, ignorans emerit: rectè dicitur res abesse, etiam si postea id ita esse scierit, quia videtur res ei abesse, cui pretium abest.

§. 1. Rem amisisse videtur, qui adversus nullum ejus persequendæ actionem habet.

SUMMARIUM.

I. Casus, quo res domino tradita dicitur abesse, & ratio.

 II. Pre-

II. *Pretium loco rei succedere in universalibus, non verò in particularibus, & utriusq; exemplum.*
III. *§. si res, Instit. de legat. Sensus & ratio.*
IV. *L. 1. §. fin. & l. 2. ff. depositi, declaratio.*
V. *Pretium etiam in particularibus, veluti in casu l. si eum servum. ff. de rebus creditis, loco rei succedere, & quare?*
VI. *Amitti res dicitur duobus modis.*
VII. *Res in particularibus regulariter non succedit loco pretii, fallit tamen in pluribus hìc adductis.*

I. PRæter ea, quæ ex deductione l. præcedentis patent, specialis casus hic adstruitur, quo res dicitur abesse, licet sit Domino tradita. v. g. si Dominus à quodam fure rem suam emat, & solvat pretium, ignorans sibi prius esse subtractam, ipsi domino condictio furtiva adhuc competit, ac si ipsam rem non acquisivisset.

Idq; hanc ob causam, quod pretium loco rei succedit, quando loco rei datum est; & siquidem eo casu pretium abest, ideo censetur & ipsa res abesse, adeo ut quemadmodum eam prius poteram petere & vindicare, ita & tunc agere & vindicare possim. *l. in rem. ff. de rei vindic. & l. incivilem. Cod. de furt. & serv. corrupt.* ex quo non dicor pro illo pretio habere rem, ex quo erat mea, sed dicitur ea abesse, quousq; ejus pretium abest.

Cujus specialitatis ratio esse potest, quia emptor rei suæ, tractat de damno vitando, vendens autem de lucro captando, quo locupletetur cum jactura aliena. *contra l. nam natura. ff. de condict. indeb.* consequenter dominus potior esse debet.

Objicies primò, contra supradictam *l. qui vas. 48. §. fin. ff. de furt.*

furt. ubi dicitur, quod si fur vendit rem furtivam, precium quod recipit ex re furtiva, non efficitur furtivum, idq; confirmatur ibidem. *l. si quis uxori. 52. §. si Titius. 17.* ibi etenim asseritur, quod si quis alienam rem vendidit, & ab emptore nummos accepit, non videtur nummorum furtum fecisse; ratio est: quia nummi efficiuntur venditoris, neq; peti possunt ab ipso domino rei, sicuti ipsa res per condictionem furtivam vel furti actionem, consequenter verum non videtur esse, quod peræq; loco rei pretium succedat.

II. Timore hujus instantiæ respondetur, faciendo duas regulas: prima est affirmativa, quod in omnibus universalibus pretium succedat loco rei, adeò, ut eâdem actione veniat pretium ex re perceptum, quemadmodum ipsa res. Pro exemplo: Si quid de hæreditate mihi debita, venditur seu distrahitur, & pretium percipitur, etiam illud venit petitione hæreditatis; item: si de dote, seu grege, vel peculio legato nonnihil distrahitur, nam & ex eo casu pretium perceptum debetur, sicut ipsa res, eò, quod sint universalia. *l. si rem & precium. ff. de petit. hæredit. l. res in dotem data. ff. de jure dotium. l. grege, & l. si grege, ff. de legat. 1.* nec non *§. si grex. 18. Instit. eod.* similiterq; *l. peculium. ff. de legat. 2.* Et ratio horum est, quod fructus, pretium, & accessiones augeant universalia, proindè & eâdem actione debeantur, *l. item veniunt. §. fructus. ff. alleg. tit. de pet. hæred.*

Secunda verò regula est, quod in particularibus pretium non succedat loco rei, adeoq; nec loco ipsius debeatur; ex ratione supradicta: quâ pretium ex re altera perceptum, non domini, sed ipsius venditoris fiat, quæ regula maximè verificari potest in singulari actione, quæ non oritur ex contractu, ut in rei vindicatione. Nam si quis rem meam bonâ fide possidet, eamq; suo nomine vendit, & exinde certum pretium percipit, contra emptorem seu rei possessorem vindicatoriâ agere debeo, neq; pretium ab ipso venditore perceptum petere possum, quatenus illius factum, & desuper venditor nullo contractu mihi obligatus est.

III. Objicies Secundò: si emo rem mihi legatam ignoranter, & solvo pretium, eo casu loco rei pretium succedit, illudq;

 petere

petere possum, non obstante quod rem habeo; ergo etiam in particularibus precium loco rei succedit. Respondeo: Speciale esse in re legata empta, §. *si res. Instit. de legatis.* hujusq; ratio est, quæ circa rem furtivam ab ipso domino ignorante emptam, supra assignata est: quod nempe res adesse dici non possit, cujus rei pretium abest: nam sicut prius poteram legatum petere, ita & nunc ejus precium. Neq; repellor, si opponatur me habere rem legatam propter pretium, sed replicare possum, quod res mihi dicatur abesse, nisi habeam ejus pretium.

IV. Objicies Tertiò: *l. 1. §. fin. cum l. sequenti. ff. depositi;* ubi dicitur, si commodatarius vel depositarius vendit rem suo nomine ignoranter, quod contra eum respectivè depositi vel commodati actio detur ad pretium, quod ex re venditâ percepit, consequendum, etiam si res deposita vel commodata sit salva; ergo in particularibus pretium loco rei succedit.

Respondeo: ideò dixi, quod regula plerumq; locum habeat in casu singularis actionis, nempè vindicatoriæ competentis, ubi nullus contractus vel quasi præcessit: secus est, si res debetur quodam præexistente titulo personali, uti est commodati, depositi, &c. Quo casu & in particularibus precium loco rei succedit, ac proinde debetur actione depositi vel commodati, sicut ipsa res, ne vendens è re aliena lucrum sentiat.

V. Objicies quartò contra id, quod dictum est, in particularibus, & maximè in actione rei vindicatoriâ, regulariter pretium non succedere loco rei. *l. si eum servum. ff. de reb. credit. & si cert. petat.* ubi dicitur, si servum meum tuo nomine vendidisti, isq; peremptus est, quod non debeam agere contra emptorem pro servo, sed contra te, utpote venditorem ad precium, quod ex eo percepisti, consequendum, proinde etiam in particularibus loco rei succedere pretium. Respondeo: regulariter verum esse, in singulari actione rei vindicatoria non venire pretium loco rei, ubi nimirum res mea apud quendam tertium extat, eamq; actualiter vindicare possum, quo casu ab ipso venditore pretium petere

non

non possum, quia illud non est meum, licet perceptum sit ex re meâ, sed contra possessorem vindicatoriam intentare debeo.

Hanc regulam tamen falli, ubi res est perempta, adeò, ut contra possessorem mihi non posset esse succursum, nam eo casu succurritur mihi contra venditorem ad precium è re mea perceptum consequendum, idq; fit tantùm in subsidium & ex æquitatis ratione, ne scilicet locupleteris cum jacturâ meâ; & talem sensum habet notabilis lex in contrarium allegata.

Idem dicas, quando res alio modo definitur, mihi consultum iri contra possessorem; puta: si est usucapta, vel præscripta, & sic sine facto meo abest.

Prædicta autem procedunt, quando ab aliquo nullam causam habuisti, vel habuisti causam lucrativam; quia, si vendis eam, & desuper percipis pretium, certum est, quod locupleteris cum mea jactura, uti si vendis servum mihi legatum, putans tibi esse legatum, absq; causa percipio pretium. Sed si habuisti causam onerosam. v. g. si meam rem à quodam tertio bona fide emas, eandemq; denuò eodem pretio vendas, tunc cessat æquitatis ratio, quia non videris locupletari pretium retinendo. *l. civitatibus. in fin. ff. de legat. 1.* & ideò eo casu standum est regulæ, quod in particularibus precium non succedit loco rei, & sic non possim petere ipsum pretium. Sed si majori pretio vendidisti, quàm emisti, possum agere ad illud quod est plus, quatenus illum excessum habes ex causâ lucrativâ. Sic DD. in *d. l. si eum servum. & l. mater. Cod. de rei vind.* quorum sententia in ipsa æquitate fundatur, quæ vult neminem cum alterius jactura locupletari.

VI. §. ultimus hîc duobus dictis expeditur, uno videlicet affirmativo: quo res dicitur amissa, licet sit in rerum natura, cum ad eam consequendam contra aliquem nulla competit actio; Sic annulus in mare lapsus amissus dicitur, eò quod pro eo consequendo nullum convenire possum. Alio verò negativo: quo res non dicitur esse amissa, licet de facto non sit penes dominum, modo habeat actionem ad illam rem; quia qui actionem habet ad rem, ipsam rem habere videtur. *l. qui actionem. 15. ff. de R. I.* ubi glossa

glossa pro exemplo ponit: quod si possides rem meam, absq; facto meo, ad eam recuperandam, habeo rei vindicatoriam, ac proinde ipsam rem habere videor, ex titulo Dominii mihi competentis. Quo loco & aliud exemplum ponitur: nam si plures pro certo præmio seu bravio ad certam metam cursum faciunt, eamq; duo vel tres æqualiter vel pariter attingunt, alii non dicuntur amisisse seu perdidisse præmium, ex quo alteri acquisitum non est, sed omnes denuò cursum facere debent, donec unus eorum acquisiverit. Sic ait Albericus, *in l. si fuerit. ff. de rebus dubiis, allegando textum l. nec utilem. ff. ex quib. caus. major. 25. annis in integ. restit.*

Ex deductâ lege notare potes, primò: precium loco rei succedere nil aliud esse, quàm cum pretium dicitur sicut res, vel debetur sicut res, & sortitur eandem naturam sicut res; & è contra cum pretium non dicitur, nec debetur, nec habet eandem naturam sicut res, loco rei non succedit. Exempli gratia: si venditur res hæreditaria, pretium inde perceptum succedit loco rei; id est: sicut res vendita erat hæreditaria, ita & pecunia inde percepta efficitur hæreditaria, quia habet eandem naturam. *l. si rem & pretium. ff. de petit. hæred.* & tali modo pretium loco rei succedit in omnibus Universalibus, quatenus in his eandem naturam induit, & eâdem actione debetur.

Ex adverso: cum pretium non dicitur nec debetur, sicut res nec eandem naturam induit; veluti si fur rem furtivam vendit, & pretium percipit: pretium inde perceptum non debetur sicut res, quia non est ejusdem naturæ, cum ipsâ re, adeoq; nec furtivum, proinde non venit condictione vel actione furti *suprà dictâ l. qui vas. 48. §. fin. ff. de furt.* nam res in rei vitium non succedit.

Idq; clariùs patet exinde: Nam si bonâ fide possidens rem meam, alteri vendit, & percipit pretium, non possum eum convenire ad pretium perceptum, sed debeo agere contra possessorem vindicatoriâ; quia illud non est meum, sed venditoris, licet sit de re mea perceptum. Et ratio est: quia cum bonâ fide desierit

fierit possidere rem meam, à vindicatione rei ipsius liberatus est, consequenter & multò magis à pretio vindicando, quòd ex alterius dominio originem habet.

Et tali casu, sicuti in omnibus particularibus pretium non succedit loco rei regulariter, nisi in subsidium; nempe, si contra possessorem domino rei consuli non potest; & venditor habuit rem absq; causâ, vel saltem lucrativâ.

Nota Secundò: pretium loco rei succedere in casu nostræ l. hîc, veluti si quis rem suam vel sibi legatam ignoranter emat, nec non etiam in aliis particularibus quæ oriuntur ex contractu, veluti si commodatarius rem commodatam suo nomine ignoranter vendat; nam eo casu, & ad pretium commodati actio datur, quia dolo faceret, si non redderet, quod ad ipsum pervenit, *l. 1. §. fin. ff. depositi.*

Nota Tertiò: in causis universalibus, pro pretio consequendo, semper eandem actionem quæ pro re, si extaret, competere: in particularibus autem solummodo, si causa obligationis adhuc durat, puta si dolus culpáve pro natura initi contractus aut pactum de casu præstando intercessit, quo casu res petitur, sed pretium venit in condemnatione seu executione.

Secus, si causa obligationis, atq; adeò prior actio cessat; quia tunc pretium non dicitur in locum rei succedere, ac proindè nec priorem actionem competere, licet pro ratione rei peremptæ, & causæ venditoris ipsi domino de æquitate ad consequendum pretium, in subsidium succurratur, uti supra dictum est.

VII. Nota Quartò: uti pretium in particularibus loco rei regulariter non succedit, ita nec rem loco pretii succedere, sic si quis suo nomine ex pretio vel pecunia mea, emit quandam rem, illam rem petere non possum, sicut potuissem petere meam pecuniam; Ratio: quia res empta ex mea pecunia, non est mea, sed ementis, & ideò eam vindicare nequeo; per text. express. in *l. si ea pecunia. 6. Cod. de rei vind.*

Fallit tamen hæc regula in pluribus: veluti, in casu rei ex militis, pupilli, Ecclesiæ, uxorisq; pecunia emptæ, quæ ex speciali

ciali favore ab ipsis vindicatur. Sic gloss. *in l. si ut proponis. 8. Cod. eod.*

XV. ULPIANUS LIBRO DECIMO,

AD EDICTUM.

Bona civitatis abusivè publica dicta sunt: sola enim ea publica sunt, quæ populi Romani sunt.

XVI. GAJUS LIBRO TERTIO,

AD EDICTUM (provinciale.)

Eum, qui vectigal populi Romani conductum habet, publicanum appellamus. Nam publica appellatio in compluribus causis ad populum Romanum respicit: civitates enim privatorum loco habentur.

XVII. ULPIANUS LIBRO DECIMO,

AD EDICTUM.

Inter publica habemus non Sacra, nec religiosa, nec quæ publicis usibus destinata sunt: sed si qua sunt civitatum, velut bona, sed peculia servorum. Civitatum procul dubio publica habentur.

§. 1. Pu-

§. 1. Publica vectigalia intelligere debemus, ex quibus vectigal fiscus capit: quale est vectigal portus, vel venalium rerum, item salinarum & metallorum, & picariarum.

XVIII. PAULUS LIBRO NONO, AD EDICTUM.

Munus tribus modis dicitur. Uno: *donum*, & inde munera dici, dari, mittive. Altero: *onus*, quod cum remittatur vacationem militiæ munerisq; præstat; indè immunitatem appellari. Tertio: *officium*: unde munera militaria & quosdam milites munificos vocari: igitur municipes dici, quod munera civilia capiant.

SUMMARIUM.

I. *Ansa & causalitas hujus legis, 15.*
II. *Bona publica cujuslibet civitatis dici, quæ sint illa.*
III. *L. usucapionem. ff. de usucap. declaratio.*
IV. *Juris publ. & bonorum publicorum differentia.*
V. *Fiscus cur publicus dicatur.*
VI. *Vectigal quid, & cur de bonis publicis dicatur.*
VII. *Civitates vel universitates ex contractu & delicto obligari instar privatorum.*

VIII. Civitatem quadruplici jure quid habere.
IX. Munus tribus modis accipi.

I. CUm secundùm totum titulum *ff. quod cujusq; universitatis nomine*, quæq; respublica, municipia, societates, collegia, corpora, & cæteræ universitates habeant res quasdam communes, arcam videlicet communem, actorem seu Syndicum per quem agunt, ibiq; cautum sit, ut in municipes ex omnibus causis dentur actiones, iisq; teneantur, & desuper eorum bona; si nullus defensor existit, à creditoribus possideantur & distrahantur; imò judicati actio detur in eos utpotè collegium, licet defendantur per actorem vel Syndicum, eo quod lis non procuratori, sed Domino detur; Ideò hîc orta est quæstio: qui sint municipes, quæ sint res, bonáve publica, & quæ sint vectigalia publica, ac proinde, quo loco fundari possit actio ex alleg. tit.?

II. Et licet olim publica bona solummodo propriè loquendo fuerint bona populi Romani: minus propriè tamen, seu abusivè vel comparativè hoc tempore publica bona dicuntur cujuslibet civitatis; adeò, ut quemadmodum urbs Romana seu Senatus, suis creditoribus, ratione pecuniæ Punici belli tempore acceptæ obligata fuit, & desuper annuam pensionem persolvit; ita & hodiè quodq; municipium, civitas seu collegium pro ratione causæ obligetur sicut privatus. Mynf. *obs. 78. & 79. centur. 4.*

Publica autem bona civitatis, fisci, ærarii, seu populi cujusq; vocantur, quæcunq; illius patrimonii computationem augent, horumq; usus omnium, proprietas verò populi seu civitatis est, ut sunt: prata, pascua, Sylvæ, Emphyteuses, agri vectigales, nomina, credita, & similia bona in publicum elocata, vel usui data, pro aliqua exactione vel canone, item quælibet alia pecunia: quæ à creditoribus possideri & distrahi potest, sivè debitum omnes unanimi consensu se ipsis, sive per Syndicum contraxerint. Sic Bart. *in l. sicut. alleg. tit.*

Quam

Quam ob causam & publicum negotium omne id dicitur, quod ad civitatis seu universitatis causam & publica bona spectat; quemadmodum: si legatus legationis suæ causâ, vel, si alius, quid tributi ad Rempublicam spectantis exponit, ejus nomine universitas obligatur. *l. Civitas. ff. de reb. credit. & si cert.*

Pari ratione vectigalia, quæ fisco, vel iis, qui ex privilegio principis jus fisci habent, solvuntur ex rebus, quæ portantur vel vehuntur, publica dicuntur & sunt regalia juxta text. *cap. 1. in princ. in tit. quæ sint regalia in usibus feudorum.*

Et ejusmodi vectigal Secundum text. hîc, in verb. venalium rerum &c. tantùm de rebus venalibus, non autem de aliis penditur; puta: si non ad vendendum, sed ad fisci vel alius privati utilitatem seu usum portantur. *l. universi. 5. Cod. de vectig. & commissis.*

Cui accedit, quod etiam ille publicanus dicatur, qui habet vectigal conductum: sicut erat Beatus Matthæus; & de facto multi sunt in Austriâ, qui principis dato titulo antichreseos fruuntur; & num ejusmodi conductores, qui majores fructus usurâ crediti percipiunt, non sint potius publici peccatores, numq; residuum in sortem computare debeant, non est hujus loci decisio. Plura de vectigalibus, publicanis & commissis, vide ex iis, quæ in *l. 203. infra hoc tit.* commentatus sum.

III. Objicies primo, contra text. hîc; & videtur quod bona etiam aliarum civitatum propriè dicantur publica, quia prohibentur usucapi, sicut bona populi Romani, *per l. usucapionem. ff. de usucap.* Respondeo, causalem argumenti esse falsam: nam non sequitur esse publica, eo quod inusucapabilia, siquidem multa sunt inusucapabilia, quæ tamen non sunt publica. Uti res furtiva. *§. sed aliquando. & §. furtiva. Instit. de usucap.*

Et ideò meliùs solvitur contrarium, quod ibi verbum: *publicis:* propriè ad populum Romanum, impropriè verò, seu abusivè, ad alias civitates referatur.

Neq; admiranda est ista expositio, cum unum verbum, in una oratione positum, respectivè propriè & impropriè stare possit,

ſit; veluti: ſi quis impetrare vult quoddam reſcriptum, & in libello dicit ſe eſſe in poſſeſſione bonorum & jurium Titii: nam eo caſu poſſeſſio reſpectu bonorum ſtat propriè, reſpectu verò jurium utpotè incorporalium quæ non poſſidentur, impropriè.

Objicies Secundo, contra text. hîc dicentem: publica eſſe, quæ non ſunt uſui publico deſtinata; & videtur contrarium, nempè quod illa multò magis ſint publica, quæ ſunt in uſu publico, quàm alia, quæ ſunt in patrimonio civitatum, quatenus illæ, quæ ſunt in uſu publico, vendi non poſſunt. *l. ſed & Celſus. in princ. ff. de contrah. empt.* nec poſſunt uſucapi. *d. l. uſucapionem.* nec legari. *l. apud Julianum. §. fin. ff. de legat. 1.*

E contra, quæ ſunt in patrimonio Civitatis, poſſunt vendi, legari & uſucapi, quia ſunt res privatorum ſecund. *gloſſ. hîc.* Ergò malè excluduntur ea, quæ ſunt publico uſui deſtinata. Reſpondetur: intentionem litteræ eſſe, dicere, quod ſtrictiſſimè loquendo, & impropriè, publica illa ſint, quæ ſunt civitatum, veluti bona & ſervorum peculia, non autem illa, quæ ſunt publicis uſibus deſtinata, quia illa ſunt in larga ſignificatione publica, veluti campus Martius, Theatra & ſimilia, & ea per civitates vendi non poſſunt, niſi ab illis civitatibus vel dominis, qui non recognoſcunt ſuperiorem, Papam vel Imperatorem, ſicuti ſunt Veneti & alii ſimiles, quia tales poſſunt etiam prædicta bona vendere vel alienare, ſivè ſint publico uſui deſtinata, ſivè non.

IV. Objicies Tertiò: Jus publicum in ſacris Sacerdotibus & Magiſtratibus conſiſtit. *l. 1. §. hujus ſtudii. ff. de juſt. & jure.* idq; Pomponius hiſce verbis demonſtrat in *l. ſed & Celſus. ff. de contrah. empt.*

Quædam eſſe publica, quæ non pecuniâ populi conſiſtunt, ſed in uſu publico, veluti campus Martius, loca Sacra vel religioſa. Ergò textus l. 17. hîc male dicere videtur, quod à publicis ſacra & religioſa excludantur.

Reſpondetur: hoc in loco non agi de his, quæ ſunt in uſu publico, veluti Campus Martius & ſimilia, ſed de bonis publicis, quæ ſunt in pecunia & proprio patrimonio populi ſeu civitatis, veluti ſunt

ſunt prædia, lacus, ſtagna, prata, reditus, frumentum & mancipia. Neq; enim ſequitur, ſacra, ſacerdotia, & Magiſtratus ſunt juris publici, ergò etiam in bonis publicis, cum extra hominum commercium & in nullius ſint bonis. §. *nullius. Inſtit. de rerum diviſ.*

Objicies quartò: publicum & fiſcus inter ſe opponuntur, nam fiſcus privatum Principis patrimonium, publicum autem eſt ipſius populi. *l. prætor.* §. *hoc interdictum. ff. ne quid in loco publico.* ergò malè Publicani perhibentur in textu noſtro hîc, qui vectigal ab ipſo fiſco conducunt.

V. Reſpondetur: fiſcum & ærarium, quod eſt Imperatoris ſeu Principis, confundi, quia ad fiſcum paulatim jus ærarii, quod olim erat populi, translatum eſt, adeò ut inter fiſcum & ærarium nulla ſit differentia. Arniſæus. *lib. 1. cap. 7. n. 10. de jure majeſtatis.* conſequenter, cum ærarium populi Romani fuerit publicum, & hodiè Principis ærarium ſeu ejus conductores publici nuncupari debent.

Objicies quintò: Vectigal eſt tantùm earum rerum, quæ civitati invehuntur & evehuntur; vectigal enim à veſendo dicitur, quod ſcilicet ex prædiis ruſticis in urbem fruges advehantur, igitur à portorio Salinarum, metallorum, & picariarum reditu, differre videtur.

VI. Reſpondetur, quod vectigal hoc in loco, generaliter accipiatur pro quovis compendio & emolumento, quod ex re quacunq; ad publicum uſum capitur & exigitur, illudq; dicitur publicum & regale Principis, neq; diſtinguitur, num ſalinæ, auri vel argenti fodinæ, vel picariæ ſint privatæ vel publicæ: nam licet illæ ſint privatorum, tamen vectigal, quod ex eis fiſco, vel ei, qui jus fiſci conductum habet, dicitur publicum & regale. *cap. unico. tit. quæ ſint regalia in uſibus feudorum.*

Exempla plurima habentur in locis transmontanis ſeu in Bergſtädten / ubi cuilibet privato permiſſum eſt, fodere aurum, argentum, vel quodlibet aliud metallum, adeoq; habere in proprio aurifodinas, ſi tamen certam partem fructuum pendat Regi,

gi, quo casu aurifodinæ sunt illorum, quorum est fundus, neq; dicuntur publica metalla, neq; regalia, sed tantùm reditus, qui ex illis fisco vel Principi penduntur.

Quòd tamen fallit procedere, nisi fundus & aurifodinæ sint de patrimonio Principis, nam eo casu tàm fundus & aurifodinæ, quàm earum reditus dicuntur esse publica & regalia.

Ex prædictis notatur primo: licet publicum propriè in compluribus causis ratione Imperii, Majestatis & dignitatis supremæ, ad totum populum Romanum, cujus solius summum erat Imperium, referatur, & reliquæ civitates Populo Romano subjectæ, pars ejus, atq; ita privatorum loco sint, nec publicas res propriè habeant vel possideant, Secundum Cujac. *in l. usucapio. ff. de usucap.* tamen hodiè si quas res, Civitates, collegia, seu Respublicæ Universitatis sivè municipii jure communes habent, eæ inter publica habentur, & gaudent desuper iisdem privilegiis, quibus gaudebat olim Populus Romanus circa sua bona publica.

VII. Secundò: quæq; civitas seu universitas ex suo contractu vel etiàm delicto obligatur, quemadmodum privatus, adeò ut desuper pro vel contra eam juxta qualitatem negotii resultet respectivè actio & exceptio; sive omnes & singuli, sivè eorum nomine contrahat Syndicus, vel alius, qui ad contrahendum constitutus est, & eo casu civitas utitur jure privatorum.

Notatur Tertiò: ad hoc ut civitas seu quædam universitas delicto teneatur, requiri, quod omnes & singuli communicato & deliberato consilio deliquerint, secundùm Abbatem *in cap. dilectus. extr. de Simonia.* Secus, si delictum paucorum consilio fieri potuit, vel factum est, veluti homicidium, dolus, & similia, nam eo casu tantùm illi, qui tumultum vel homicidium fecerunt, tenebuntur ut singuli, reliqui verò, ut & ipsa civitas, seu universitas, erunt liberati à pœnâ, pro ratione, quâ pœna suos Authores tenere debet. Bart. *in l. semper. §. 2. ff. quod vi aut clam.*

VIII. Notatur Quartò: quamlibet Civitatem habere posse quid jure quadruplici, 1. vel *jure sanctimoniæ*, veluti sacram Ecclesiam, 2. vel *opportunitatis*, ut forum, theatrum, & quid simile,

ſimile, 3. vel *defenſionis*, ut muros & portas pro ſecuritate conditas, aut 4. deniq; *jure patrimonii*, ut reditus, vectigalia, emphiteuſes, portoria, & deniq; omnia ea, ex quibus pecunia publica, & ſumptus fieri poſſunt, & hæc ultima propriè dicuntur publica civitatis bona, de quibus poteſt diſponere, ſicut privati de ſuis propriis.

IX. Notatur Quintò & ultimò: munus tribus modis accipi. 1. *pro dono*. v. g. ſi Imperatori noviter electo quid offertur, & ſi ſit ob cauſam, munus, ſi autem ſine cauſa, propriè donum dicitur. *l. 194. infr. hoc tit.* Secundo *pro onere civili* quod ſolet & perſonis & rebus imponi, veluti ſi quid de certa domo vel prædio exigitur, vel ſi quis cogitur, uſu reipublicæ exigente, dare nomen militiæ, & ſi generaliter vocatio muneris conceditur, immunitas dari dicitur, ut nullo munere ſeu onere gravari poſſint, quemadmodum Profeſſ. & Medici immunes eſſe dicuntur. *l. medicos. 6. & l. fin. Cod. de profeſſ. & medic.*

Tertio modo *pro functione*, veluti pro angariis ſeu excubiis, quas miles ſuſtinet, ſeu pro alio quolibet officio quo quis fungitur. Sic Imperatorem, Senatorem ſeu Doctorem ſuo munere, id eſt, officio fungi rectè dicimus; Municipes verò ſunt cujusq; civitatis cives. *l. 1. ad municipal.* licet olim tantùm illi municipes appellati ſint, qui donati civitate Romanâ munera publica capiebant, ſuo jure & legibus utentes: hiq; onerum publicorum tantum, non autem honorum ſeu ferendorum ſuffragiorum participes erant: prouti commentatores hîc pleniùs oſtendunt.

XIX. ULPIANUS LIBRO UNDECIMO, AD EDICTUM.

Labeo libro primo Prætoris Urbani definit, quod quædam agantur, quædam gerantur, quæ-

dam contrahantur. Et *actum* quidem generale verbum esse, sivè verbis, sivè re quid agatur: ut in stipulatione vel numeratione. *Contractum* autem ultrò citroq; obligationem, quod græci ΣΥΝΑ'ΛΛΑΓΜΑ vocant, veluti emptionem, venditionem, locationem, conductionem, Societatem. *Gestum* rem significare sine verbis factam.

XX. IDEM LIBRO DUODECIMO, AD EDICTUM.

Verba: *contraxerunt*, *gesserunt*, non pertinent ad testandi jus.

SUMMARIUM.

I. *Relatio hujus responsi.*
II. *Verbum:* agere: *generaliter sumptum omnem actum sivè verbis, sivè facto elicitum significat.*
III. *Contractus in genere definitio.*
IV. *Donatio vel liberatio propriè non dicitur contractus.*
V. *Gestum quid, & quo propriè referatur.*
VI. *Contrahere & gerere non pertinere ad jus testandi, hujusq; ratio.*
VII. *Nimia vocabulorum subtilitas crux est, unde actum,*

actum, contractum, gestum nonnunquam in jure promiscuè accipiuntur.

VIII. *L. hæredes palam. 21. §. fin. ibiq; gloss. ff. de testam. expositio.*

IX. *Assignatio libertorum neq; contractus, neq; legatum vel fideicommissum, sed specialis quædam testantis declaratio dicitur, & cur inducta.*

X. *L. si avia. 6. Cod. de jure deliber. objicitur & declaretur.*

XI. *§. sed neq; hæres 10. Instit. de testam. ordinan. sensus & relatio.*

XII. *Actum & factum propriè quid significent.*

I. CUm Prætor supra de eo, quod metus causâ, quod dolo malo, quod cum minore viginti quinq; annis, quod cum his actum contractúmve sit, quod falso tutore gestum; ex multiplici causa restitutionem in integrum polliceatur, & subinde in suis Edictis verbo *actum* subinde *contractum*, & nonnunquam verbo *gestum* utatur, ideò Labeo tanquam proprietatis verborum studiosissimus ejusmodi vocabula interpretari voluit, ut de vera cujusq; termini significatione & differentia constaret.

II. Et dicit verbum: *agere:* esse generale & comprehendere omne id, quod re sivè verbis agitur, & deniq; omne factum, sivè factum sit animo, sivè corpore, sivè omittendo sivè committendo, sivè consentiendo sivè dissentiendo; pro exemplo: si à Titio decem stipulatus fuero, verbis quid actum esse dicitur, scilicet ipsum factum interrogandi & respondendi, ex quo animus & voluntas agentium apparet; vel etiam si ex aliquo titulo quid numeretur, nam eo casu non negotium seu obliga-

tio, quæ per numerationem contrahitur vel fit, neq; liberatio, quæ itidem pro ratione casus contingit, sed præcisè numerationis tractatus & factum denotatur.

III. Contractus verò est res consensu peracta, undè mutua nascitur obligatio; vel brevius: est negotium, ex quo nascitur ultrò citroq; mutua obligatio: uti fit in emptione, locatione, societate, mandato, &c. nam quamprimum conventum est de pretio & merce, perficitur statim ex ipso consensu emptionis contractus, adeò ut quilibet contrahentium respectivè ad rei traditionem & solutionem pretii obligetur, & compelli neq; unus altero invito resilire possit. *l. sicut. 5. Cod. de oblig. & act.*

Ex quo facilè colligis, stipulationem propriè contractum non esse, non obstante, quod in ea tàm reus credendi, quàm debendi dicatur. *l. 5. ff. de verb. oblig.*

IV. Sic nec donatio, nec liberatio, aut pactum refutatorium, seu remissio, vel quælibet alia contractus dissolutio, propriè contractus dicitur, quatenus in his ultrò citroq; obligatio non oritur. Hinc si statutum loquitur de contractibus, actus liberatorii non continebuntur, nisi subsit eadem ratio, quæ circa obligatorios; veluti si lex vel statutum vetat mulierem ex contractu absq; agnatorum consensu obligari, eo casu mulier nec debitorem absq; consensu requisito liberare potest: nam cum ratio prohibitionis sit, ut mulieris imbecilli consilio succurratur, tunc vel maximè ei succurrendum est, cum donare vel debitorem liberare vult.

V. Gestum autem non tam factum est, quàm totius rei vel negotii modus & tractatus; neq; refert, num perficiatur, vel quid imperfectè agatur. *l. pacisci. 31. ff. de pact.* idq; propriè ad ea tantùm acta refertur, quæ aliquam rei vel negotii administrationem habent, sivè ea administratio sit publica, sivè privata. *L. Gajus. Sejus. ff. de usuris & fruct.*

Sic negotia absentis vel pupillorum rectè gerere dicimur, & datur respectivè ultrò citroq; negotiorum gestorum vel tute-

læ

læ actio. *tot. tit. de administr. tutor. & de negot. gestis.* ex ratione, quod utrinq; implicetur rei alterius administratio.

Ex quo patet, quod ubi agendo nihil administratur, nihil etiam gestum esse dicatur.

Undè est, quod Prætor in Edicto de minoribus, hunc in modum, nempè quod vel si cum minore quid gestum esse dicetur, locutus sit, scilicet, ut ostenderet se agere de iis negotiis & rebus, quæ ad bonorum rerumq; administrationem spectant. *l. ait. Prætor. ff. de minor. & l. 1. & 3. Cod. eod.*

Quo loco tamen adverte, facilè contingere posse, ut quoddam negotium & actum, & gestum, & contractum esse dicatur; quemadmodum: si emo à Titio, tutore sempronii, quandam rem, titulo & formâ emptionis ritè observatâ, actum dicitur id, quod nos invicem fecimus, gestum quod de re pupilli convenimus, & contractum, quia de re ac pretio certo convenimus, & negotium empti ac venditi inde extitit, cujusvis est obligationem & actionem utrinq; producere, adeò ut ego ad rem tradendam; venditor autem ad pretium consequendum agere possit. Idem dicendum, si te absente tutore, ea die & loco, quo sub pœna te sistere vel negotium gerere debebas, negotium illud suscipio, & in bonum pupilli compareo vel contraho, nam eo casu negotium egisse quasi contraxisse & gessisse dicor, ac desuper competit negotiorum actio.

Cumq; Prætor omnia, quæ negotium administrationemq; continent, ante capitis deminutionem, id est adoptionem & emancipationem acta, gesta, contractaq; essent, in integrum restituat ac si nulla capitis deminutio contigisset. *l. 2. §. 1. ff. de cap. minut.*

Quærebatur: num illis verbis etiam testamenta intelligerentur, quæ ritè priùs facta, postea per capitis deminutionem infirmata sunt; num & ea, ad exemplum contractuum, vel aliorum actuum, beneficio Prætoris sustentarentur?

VI. Respondetur Secundùm Ulpianum hîc negativè, videlicet testamenta priùs facta, à capite minutis à Prætore haud

restitui, eò quod verba *contraxerunt*, *gesserunt*, hoc est, negotium, & res administrationem patrimonii habentia, ad jus testandi non pertineant, unde licet Prætor minorem lapsum restituat. *l. 1. 3. & l. 7. ff. de minor.* testantem tamen non restituit adversus testamentum, quod fecit minor. Bart. *hic per d. l. 7.*

Sic, licet etiam minor curatorem habens, quoad jus obligandi, alienandi & administrandi, nil vel parùm differat, à prodigo, cui bonis interdictum est. *l. 3. Cod. de in integr. minor. restit.* ac proinde omni casu restituatur, gloss. *in l. puberes. 101. ff. de verb. oblig.*

Tamen, cum jus testandi ad jus administrandi non pertineat, sed jure publico deferatur, *l. 3. & 4. ff. de testam. & qui testam. fac. possunt.* Inde fit, ut administratione bonorum in curatorem translatâ. *l. Sancimus. Cod. de administr. tutorum*, nihilominus maneat jus testandi penes minorem, *§. fin. Instit. quib. ex caus. manumitt. non licet. & l. à qua ætate. ff. alleg. tit. qui testam. fac.* in tantum, ut solus faciat, neq; debeat, neq; possit curatoris consensum authoritatemq;, sicut in negotiis & contractibus, adhibere. *d. l. à qua ætate.* Cujus ratio est, quod testamentum non debeat pendere ex alterius, sed ex solius testantis arbitrio & voluntate. *l. qui in potestate. 6. ff. de testam.* Unde licet pupillus authore tutore omnia negotia rectè agere queat, non tamen testamentum jure condit; Ratio autem, quod verba: *contraxerunt:* &: *gesserunt:* simul juncta non pertineant ad jus testandi, est, quia contractus est ultrò citroq; obligatorius. *l. 19. hic.*

Sed inter testatorem & legatarios vel hæredes non cadit obligatio ultrò citroq;, siquidem ante mortem testantis ex parte nullius oritur obligatio, nam testator semper revocare potest testamentum usq; ad ultimum elogium. *l. 4. in fin. ff. de adim. legat.*

Et licet bona sint obligata vel effecta legatarii, revocabiliter tamen. *l. si tibi homo. §. cum servus. supra de legat. 1.* Vel hæredis nullo modo ante aditam hæreditatem. *l. unic. §. in novissimo. Cod. de cad. toll.*

Tamen legatarius non est obligatus testatori vel alii antequam

quam acceptet, vel hæres antequam adeat; quia possunt repudiare. *d. §. cum servus. & l. ult. Cod. de jure deliber. & eod. tot. tit. de repud. vel abstin. hæreditate.*

Objicies primò: contra asserta, *actum, contractum, gestum*, sæpè in idem negotium coincidunt, & unà concurrunt, indè fit ut unum pro altero accipiatur, prouti in *l. more. ff. de feriis & dilation.* actum accipitur, tam pro gesto, & contracto, quàm quolibet alio facto. Sic *in l. 2. ff. de cap. minut.* actum pro gesto, & pariter in *l. omnem. ff. de judiciis. & l. contraxisse. ff. de action. & obligat.* contractum pro omni acto, gesto, omniq; facto, quo obligatio constitui potest; Sic gestum pro contractu & acto accipitur. *l. 1. ff. de pecul. & tot. tit. ff. Cod. & Instit. quod cum eo qui in alterius potestate.*

VII. Et sic isti termini confunduntur, proindè peculiaris horum significatio perperam adstruitur hîc, cum nimia vocabulorum subtilitas sit crux non minùs, quàm summum jus summa injuria, Secund. DD. *in l. licet. infr. hoc tit.* & potius res, quàm verbum, consideranda sit. Respondeo verum esse, interdum in jure unum pro alio termino accipi, non tantùm propriè sed per quandam Metonymiam aut Synecdochen, id est, græcè, catachrysticos, & sic Jurisconsultos interdum ad captum privatorum consulentium, extra artem quasi loqui, ut eò facilius vulgus percipiat, neglectâ artificiosâ significatione, & rudem vulgi consuetudinem sequi, crasseq; loqui oportere.

Non tamen propter hunc necessarium abusum, quem vulgus causavit, propria & artificiosa vocabulorum significatio, maximè in ipsa artis traditione negligenda, vel abjicienda est, ne ipsa etiam ars negligi & abjici videatur, quod ipsum JurisConsf. *in d. l. licet. & l. hîc.* officiosè monere intendit.

VIII. Objicies Secundò, contra dictum textum nostrum hîc, non pertinet ad jus testandi. *gloss. in l. hæredes palam. §. fin. supra de testam.* quæ vult, si in testamento dico, vendo vel dono tibi talem rem pro centum, & tu consentis, quod teneat respectivè venditio vel donatio; ergò falsum est, quod verbum

contra-

contrahere: ſicuti eſt vendere, non pertineat ad jus teſtandi; quæ inſtantia & in *l. aßignare. ſupr. de aßign. libert.* confirmari videtur: ubi ſi teſtator cuidam liberorum in teſtamento libertos aſſignat, valet aſſignatio; proindè contractum & geſtum etiam ad congruentiam teſtandi pertinet.

Reſpondeo: text. d. §. fin. nil de donatione vel venditione, ſed tantùm dicere teſtamentum uno contextu actûs ſeu actionis faciendum, in eoq; nullum alienum actum intermiſcendum eſſe, & ſi quid pertinens intermiſceatur, teſtamentum non vitiari; & licet gloſſ. ibidem aſſerat valere venditionem in contextu teſtamenti factam, tamen per DD. non peræq; expeditum eſt, num illud verum ſit; quin imò per l. noſtram hîc d. §. videtur derogari, poſito, quod etiam in teſtamento ejusmodi contractus fieri poſſit: & tali caſu non teſtamenti, ſed potius titulo contractus naſceretur obligatio & actio.

IX. Neq; in contrarium quicquam relevat allegata *lex, aßignare;* cum aſſignatio libertorum neq; legatum neq; fideicommiſſum, neq; propriè ſit contractus, ſed tantùm quædam teſtificatio vel declaratio, cujus ex liberis teſtator velit eſſe libertum; & ejusmodi aſſignatio non eſt actus alienus ab ipſo teſtamento, ut dicit gloſſ. *ibid & l. aßignare. infra hoc tit. 107.* hujusq; ratio eſt, quia niſi iſtam declarationem faceret teſtator, liberti efficerentur æqualiter liberorum, non unius tantùm. *Inſtit. de aſſignatione libert. in princ.*

X. Objicies Tertiò: textum quem nonnulli allegant in *l. ſi avia. Cod. de jur. delib.* ubi teſtator inſtituendo hæredem de eo, quo ipſe ab alio fuerat inſtitutus, videtur adire illam hæreditatem, & ſic contrahere per *l. apud Julianum. §. fin. ſupr. ex quib. cauſ. in poſſeſſ. eatur.* ergò verbum contrahere ad teſtandum & ex adverſo teſtari ad contrahendum eſt pertinens, & convertibile.

Reſpondeo & fateor, quod adeundo hæreditatem, quis dicatur quaſi & ſic per fictionem non autem propriè contrahere. *l. ex maleficiis. §. hæres. ſupra de act. & oblig. & ita debet intelligi. d. l. apud Julianum.* Lex autem noſtra hîc loquitur de proprio con-

contractu, qui est ultrò citroq; obligatorius; quo modo non dicitur contrahere testator cum hærede, licet eum instituat super jure, quo ipse fuit institutus. Siquidem & ipse testator ejusmodi declarationem millies mutare, & hæres institutus ex supra dictis repudiare potest.

XI. Objicies quartò, contra supradicta §. *sed neq; hæres. Instit. de testam. ordin.* ubi formaliter habetur, per ordinationem testamenti inter testatorem & hæredem negotium agi, proindè maledictum videri negotium agi, geri vel contrahi, non pertinere ad jus testandi. Respondeo, §. allegatum non habere talem sensum, ac si inter eos fieret contractus ultrò citroq; obligatorius, sed negotium accipi pro acto per quandam juridicam Metaphoram.

Vel aliter dic, & melius, quod hodiè hæres familiæ emptoris vices sustineat, ad similitudinem veteris familiæ emptoris; quemadmodum ergo olim testamentum per æs & libram fiebat, nempe tali modo: testator hæreditatem suam cuidam qui familiæ emptor dicebatur, vendebat, emptorq; hæreditatem emptam hæredi à testatore designato præstabat, & quia inter ementem & vendentem fiebat quoddam negotium, hacq; de causa emptor testis officio fungi haud poterat, quia sic de suo emptionis contractu, atq; adeò in propria causa fuisset testis. Ideò Justinianus ibi dicit, hodiè negotium inter testatorem & hæredem agi, non ut exindè arguatur quidam contractus utrinq; obligatorius, sed ne hæres scriptus ad imitationem vel exemplum vetusti familiæ emptoris sibi testis fieri possit. *l. nimis grave. l. omnibus. Cod. de testib.*

XII. Ex his notatur primò: actum propriè loquendo dici, quod in Judiciis, factum verò quod extra fit; vel secundum Aristotelem, quod opus aliquod post se relinquit, & ex Adverso actum quod nullum opus relinquit; Et gestum quod aliquam habet administrationem conjunctam. ita Cujac. hîc.

Notatur Secundò: Sæpius in jure neglectâ subtili vocabulorum differentiâ, terminos promiscuè accipi & confundi. Sic

Prætor ratum habet, quod curator bonis datus egit, fecit, seu gessit in sua curatela; neq; eo loco distinguit actum seu factum à gesto, vel vice versâ gestum ab acto seu facto. *l. 2. ff. de curatore bonis dando.* E contra improbat, si quid dolo malo metúve factum vel minor ex suo contractu læsus sit, hacq; de causa contra ejusmodi actum restitutionem in integrum pollicetur, *alleg. tit.*

Notatur Tertiò: Vocabulo contractus propriè sumpti, venire tantùm eam conventionem seu negotium, ex quo ultrò citroq; resultat obligatio, & desuper competens actio; per consequens ubi tantum unus contrahentium obligatur & efficaciter conveniri potest, non dici contractum, sicut fit in stipulatione, ob quàm quidem reus promittendi obligatur & conveniri potest, non verò reus stipulandi agere compellitur invitus.

Notatur Quartò; per terminum contractus significari actus viventium, non autem morientium, proindè testamentum vel ultimam voluntatem non comprehendi ex supradicta ratione, quod testamentum non sit ejusmodi negotium, quod inter testatorem & hæredem producat quandam obligationem, ob quam testator contra hæredem seu legatarium, seu vice versâ legatarius vel hæres contra testatorem agere possit.

Notatur Quintò: Non valere testamentum, si fiat contractus in illo inter testatorem & hæredem seu legatarium super contentis in illo testamento, licet contractus possit valere, taleq; testamentum Prætoris officio haud restitui, quod desuper adiri possit hæreditas. Ratio est, quod Prætor non sit major lege, proindè haud mirum, cum lex ejusmodi testamentum factum, per contractum sustentare non possit, quod nec Prætor id, quod ab initio nullum est, restituere seu validare queat. Quod ampliatur procedere etiam si testamentum ab initio valuerit, ex postfacto autem infirmatum sit, quemadmodum fit, cum testator rite condit testamentum, postea verò patitur aliquam capitis deminutionem, puta per adoptionem, nam eo casu testamentum fit irritum, eo quod jus testandi sit familiæ. *l. hæreditas. infr. hoc tit.* illudq; per adoptionem adimatur, neq; Prætor ejusmodi te-

stamen-

ſtamentum prius rite factum, poſtea verò per mutationem ſtatus infirmatum reſtituere & hæredem facere valet, ne aut jus familiæ illi violare, qui Pater familiæ factus eſt, aut familiam tribuiſſe capitis deminutionem paſſo videatur, cui lex denegat. §. 2. *Inſtit. de bonor. poſſeſſ.*

XXI. PAVLVS LIBRO VNDECIMO, AD EDICTUM.

Princeps bona concedendo videtur etiam obligationes concedere.

SUMMARIUM.

I. *Minor obtentâ veniâ ætatis contra contractum non reſtituitur.*

II. *Ratio dicti.*

III. *Gloſſa in l. hæredem. Cod. de hæreditariis action. reprobatur.*

IV. *Differentia novi & antiqui juris circa effectum veniæ ætatis, & ratio.*

I. SEnſus legis eſt, quod licet minores læſi beneficio Prætoris in integrum reſtituantur, *tot. tit. ſupr. de minor. & Cod. de reſtit. in integ. minor.* Prætor iis haud opituletur, qui veniam ætatis à Principe ſeu Imperatore impetrarunt. Pro exemplo: Titius, qui eſt, 20. annor. & ſub curatela, contrahere intendit cum Sempronio de quadam re, Sempronius autem timens, ne Titius tanquam minor contra contractum in eventum reſtituatur, ſuadet, ut Titius veniam ætatis petat; quo ſuaſu impetrat indulgentiam tem-

poris & administrationem bonorum, & desuper cum dicto Sempronio contrahit, tractu temporis autem restitui vult, contra ejusmodi contractum, beneficio Prætoris; quæritur: num restitui possit? & respondetur negative.

II. Ratio est, quod per edictum restitutorium minori tantùm, non autem majori succurratur, nisi ex clausula generali, *si quà justa causa*. Sed cui venia est indulta, non pro minore amplius, sed pro majore reputatur, proinde Prætoris beneficio gaudere non potest. *tot. tit. Cod. de iis, qui veniam ætatis impetrârunt.* Unde est, quod quis obtentâ veniâ ætatis, & plena bonorum administratione, debita solvere & credita exigere, & de mobilibus & de immobilibus libere & rite habeat disponere, per consequens de jure sibi alios, seq; aliis sine curatoris, aut magistratus, authoritate, vel consensu, vel decreto interveniente cum effectu obligare. *l. obligari. 43. ff. de action. & oblig.* cujus ampliationis ratio est, quod bonorum appellatio, non solùm ad pecuniam, verùm etiam ad obligationes, tam activas quàm passivas, nec non ad omne id, quod nostrum patrimonium respectivè auget vel minuit, extendatur, cùm & actiones in bonis nostris esse dicantur.

III. Objicies Primò: sub obligatione bonorum non veniunt jura & actiones, Secundum gloss. singularem. *in l. hæredem. Cod. de hæreditariis actionib.* ergò licet quis sit restitutus bonis, non tamen circa jura & actiones poterit disponere.

Respondeo Secundum Bart. ibi. & Secundum Paulum de Castro. *in l. si constante. §. fin. supr. solut. matrim.* reprobando dictam gloss. & adstruendo contrarium, quod confiscatis bonis alicujus, & jura & actiones confiscatæ esse censeantur, proindè etiam bonis restitutis.

Objicies Secundò, contra supradicta. *l. 3. Cod. d. tit. de iis, qui veniam ætat. impetr.* ubi constitutum est, quod obtentâ veniâ ætatis, non aliter procedat prædiorum alienatio vel constitutio hypothecæ, quàm si desuper decretum speciale intervenerit,

con-

consequenter per veniam ætatis haud plena & libera bonorum administratio conceditur.

IV. Respondeo: verum esse, quod novo jure, à Constantino & Justiniano introducto, sub simplici veniâ ætatis non immobilium alienatio vel obligatio contineatur, sed circa, eorum alienationem requiratur decretum & nova causæ cognitio. *l. 2. Cod. quando decreto opus non est.* Secus autem de jure antiquiore, quo quis impetratâ ætatis veniâ, omnia rectè faciebat, & prædia distrahebat, & se obligabat, & bona administrabat, nec læsus ullam spem restitutionis habebat, quorum causa fuit ne quis principali authoritate circumscriptus esse videretur. *l. 1. Cod. eod.*

Ex his notatur primò: Verbum bonorum simpliciter prolatum, semper continere obligationes & actiones, secus si cum dictione mobilium vel immobilium, quia tunc jura & actiones non veniunt.

Notatur Secundò: Solum Principem veniam ætatis concedere, licet examen ætatis ac morum, commendetur magistratibus, & aliis inferioribus judicibus, ad Principem referendum.

Notatur Tertiò: per ejusmodi principale rescriptum, minorem naturâ, fieri majorem jure, proindè omnia rectè agere ac si ipsa naturâ & verè esset major.

Notatur Quartò & ultimò: idem dicendum de quâlibet restitutione principali, quod de veniâ ætatis dictum est; sic reus læsæ majestatis, restitutus ad bona, videtur etiam restitutus ad faciam & omne jus pristinum. Secus tamen, si quis in metallum sit damnatus, bona ejus confiscata, & desuper is per indulgentiam Principis restitutus, quo casu pœna tantùm videtur esse remissa, non autem bona restituta; cum hæc requirant speciale beneficium & indulgentiam. *l. si in metallum. Cod. de bonis proscriptis. & l. 2. cod. de sentent. passis.*

XXII. GAJUS LIBRO QUARTO,

AD EDICTUM (provinciale.)

Plus est in restitutione, quàm in exhibitione. Nam exhibere est, præsentiam corporis præbere: Restituere est etiam possessorem facere, fructusq; reddere; pleraq; præterea restitutionis verbo continentur.

SUMMARIUM.

I. *Ansa interpretationis:*
II. *Exhibere quid.*
III. *Et restituere quid.*
IV. *l. Julianus. §. quantum. ff. ad exhibendum exponitur.*
V. *§. si quis à non domino. 35. Instit. de rerum divis. declaratur.*
VI. *Cap. gravis. extr. de restit. spoliat. elucidatur.*
VII. *Exhibitio duplici modo petitur & Exemplificatur.*

I. ANsa interpretationis hujus legis, ad exemplum trium antecedentium, ex restitutorio Prætoris Edicto resultat: nam cum ibi & minoribus & majoribus respectivè jure actionis, & subindè Judicis officio in integrum restitutio detur; uti patet ex multis capitibus *& tit. ff. quod metus causa. de dolo malo. de minorib. quibus ex caus. majores. & de capite minutis*, jure quæri potest: num obligatus

gatus ad restitutionem liberetur, si tantum rem, de qua est controversia, exhibeat?

Et respondemus, Secundum Gajum hîc, negativè, ex ratione, quatenus plus est in restitutione, quàm in exhibitione, id est major restitutionis effectus ratione ipsius rei, modi, causæ, accessionum, & similium, quàm exhibitionis, adeoq; plenior restitutio in integrum, quàm ad exhibendum actio.

II. Idq; patet ex eo, quod exhibere nil aliud sit, quàm præsentiam corporis præbere, nempè inspiciendi, tangendiq; copiam facere.

III. Restituere autem, non solùm videndi, tangendiq;, verùm etiam abducendi, habendi & possidendi, & quidem cum omni fructu, emolumento seu commodo præstet facultatem. *l. restituere. 75. infra. hoc tit.*

IV. Objicies primò: contra asserta, quibus dictum est, restitutione solummodo, non autem sola exhibitione, venire simul possessionem. *l. Julianus.* §. *quantum. ff. ad exhibendum.* ubi quis non videtur exhibuisse rem, nisi actorem possessorem fecerit; ergò exhibere non est tantùm rei copiam, sed etiam ejus simul possessionem præbere. Respondet Cujac. circa finem, id in uno tantum loco inveniri, & speciale esse, idq; hanc ob causam, quod in *d. tit. ad exhibendum*, restituere & exhibere, promiscuè usurpentur, ac proindè possessionem simul importent.

Sed Cujaciana responsione rejectâ, melius dic, textum allegatum formaliter haud dicere, quod exhibitio agentem possessorem faciat, verùm quod in eâdem causa præstet, in qua fuit, cum judicium acciperetur; pro fine videlicet, ut copiam rei habens, tanto firmiùs possit intentare vindicatoriam, vel aliam quamcunq; actionem sibi competentem; & posito, non tamen concesso, per dictum textum etiam sola exhibitione venire possessionem; Responde Secund. gloss. ibid. illum locum parum esse sincerum, quatenus contra naturam exhibitionis quid statueretur; proindè haud mirum, quod tali casu etiam ab ipso textu recederetur.

V. Ob-

V. Objicies Secundò: *§. si quis à non domino. Instit. de rer. divis.* nec non *l. & ex diverso. §. 1. ff. de rei vindic.* ubi asseritur, quod conventus vindicatoriâ, solummodo ipsam rem, non autem fructus restituere teneatur; per consequens verum non est, per restitutionem ipsius rei, omne commodum & accessorium venire. Respondeo Secundum Alciatum hîc, distinguendo: aut enim fructus malâ aut bonâ fide sunt percepti; primo casu semper veniunt, neq; refert, num percepti, consumpti, extantes, vel quales sint.

Secundò autem casu, si fructus adhuc pendent, etiam indifferenter cum ipsa re restituendi sunt, quatenus pars fundi esse censentur. *l. fructus. ff. alleg. loco.* Idem dicendum de perceptis & ad huc extantibus, si sunt naturales. Secus si consumpti sunt, neq; ex consumptione bonæ fidei possessor factus est locupletior, tunc etenim sub restitutione ipsius rei, neq; fructus, neq; eorum æstimatio venit, prouti Schneidevv. Harprecht. & alii authores *super d. §. plenius. commentantur.*

VI. Objicies Tertiò: si res restitui petita sit, nec simul postulatum, ut fructus & accessiones restituerentur, fructus non veniunt Secund. Innoc. *ad cap. gravis. extr. de restit. spoliat.* in tantum, ut nec judex quicquam de fructibus pronunciare possit, & si vellet; ex ratione, quod Judex non tenetur impertiri officium suum nisi imploratum. *l. 4. §. hoc autem judicium. ff. de damno infecto.* at si restitutio juxta supradicta omnem accessionem & emolumentum importaret, etiam venirent fructus, licet non sint petiti vel desuper pronunciatum; ergò. Respondeo cum Mynsing. *obs. 55. Cent. 4.* dictam Innocentii & aliorum opinionem legibus non stabiliri, sed per expressum textum nostrum *hic. & l. Instit. infr. hoc tit.* nec non per Alciat. *in l. cum fundus. ff. de rebus cred. & si cert.* enervari.

Nam cum restitutionis appellatione, fructus & accessiones vi propriæ significationis, contineantur, dubium haud est, eum qui restitui petit, fructus, quos accessionis jure præstare oportet, sibi quoq; dari petere, siquidem qui sibi restitui petit non nudum factum,

factum, sed restitutionem petit, cujus proprium est, ut fructus & causam contineat. *l. si stipulatus. 4. ff. de usuris.*

Præterea, etsi Judicis officio incumbit, fructuum, accessionum, expensarum, aliarumq; rerum rationem habere. *tot. tit. Instit. de offic. judic.* id tamen merum non est, sed tale, quale actionis naturæ convenit; hacq; de causa Judex officium, nisi imploratum, solummodò in iis, quæ nobili officio fiunt, uti, quando minores petunt restitui in integrum, non impertit, secus autem quæ jure actionis atq; adeò mercenario postulantur.

Objicies quartò: *l. ædiles. §. item sciendum. ff. de ædil. Edicto.* ubi videntur fructus non venire cum ipsa restitutione, nisi nominatim sint petiti; quod probatur per verba finalia, ibi: *ea autem, quæ ante judicium contingunt, non valdè ad eum pertinent, nisi fuerunt ei nominatim injuncta;* Respondetur negando, non venire fructus vigore actionis restitutoriæ, idq; patet *per d. l. ipsum, in princ.* per verba formalia. Cæterùm post judicium acceptum tota causa ad hominem restituendum in judicio versatur, & tam fructus veniunt, quàm id, quo deterior factus est; cæteraq; veniunt Judici: nam statim atq; Judex factus est, omnium rerum officium incumbit, quæcunq; in judicio seu actione illa versantur. Neq; ultima verba legis in contrarium quid faciunt. Siquidem ibi JurisConsultus non de iis profert, quæ jure actionis debentur, sed quæ ab ipsis contrahentibus, de morbis videlicet, seu vitiis, dicta & conventa sunt, hæcq; utpotè incognita non veniunt actionis jure, nisi à partibus petantur actione quanti minoris, vel redhibitoriâ.

Ex his nota primò: multò pinguiorem esse causam restitutionis quàm exhibitionis, nam ea rem cum possessione, fructu, & interesse, hæc autem solummodò rei copiam præstat, ad explorandum, num desuper vindicatoria, vel alia competat in rem actio?

VII. Nota Secundò: duplici medio venire exhibitionem; primò, jure actionis, quando videlicet tertius possidet rem meam, quam peto exhiberi pro fine, ut eam exhibitam vindicem; alio

verò jure interdicti, quando quis liberum hominem detinet, & ego jure interdicti peto ipsum exhiberi, eò quod ad eum exhibendum non possim experiri jure actionis, cum ea tantum competat, quando agentis pecuniariter interest, quod dici non potest de libero homine, qui æstimationem non recipit; hacq; de causa interdictum inventum est pro tuenda libertate, & competit cuilibet, etiam extraneo, propter communionem, quam homo habet cum homine, eaq; adstringitur alium beneficio afficere. *tot. tit. ff. de lib. hom. exhib.*

Pariter, si peto testamenti vel codicillorum tabulas inspicere, eò, quod putem mihi esse quid legatum, non actione ad exhibendum, sed interdicto experiri debeo, ut de mente ac testatoris voluntate constet, num mihi quid legatum sit. Et ratio est, quod actio ad exhibendum intentetur ad hoc, ut desuper proprietas vindicetur, quam causam finalem non præsupponit interdictum, sed nudam inspectionem.

VIII. Nota Tertiò & ultimò: fructus & omnes accessiones per viam restitutionis venire, neq; referre, num expressâ vel obscurâ actoris intentione sint petita, quia eo in casu natura actionis intentatæ supplet, quod verborum ambitu prætermissum est. *l. semper in stipulationibus. infr. de R. I.*

Quod adeò verum est, ut fructus veniant, licet Judex in sententia restitutoria nullam de fructibus fecerit mentionem, eò, quod restitutio non benè fieri dicatur, nisi cum fructibus & omni causa, secus tamen, si natura actionis intentatæ aliud suadeat.

XXIII. ULPIANUS LIBRO QUARTO DECIMO, AD EDICTUM.

Rei appellatione & causæ & jura continentur.

SUM-

SUMMARIUM.

I. *Derivatio hujus Responsi.*
II. *Rei significatio.*
III. *l. Quintus. 27. §. argento. ff. de aur. arg. legat. declaratur.*
IV. *Vindicatoriæ & personalis actionis differentia, quoad servitutes fundi petiti.*
V. *Causa dupliciter accipitur.*

I. ANsa interpretandi desumitur ex Edicto Prætoris. *ff. de alien. judic. mutandi causâ facta*, & eod. tit. *nautæ, caupones, stabularii.* Nam cum Prætor polliceatur restitutionem rerum respectivè receptarum, vel alienatarum, neq; exprimat num & de causis seu juribus senserit; quæri poterat: an si caupo, vel nauta quoddam nomen receperit, vel quidam lite contestatâ nonnullam obligationem vel actionem, quam de jure habebat contra Tertium, in fraudem alienârit, teneretur ad restitutionem?

II. Et Respondet Ulpianus hîc affirmativè, per rationem, quod rei terminus sit generalis, atq; adeò omnem causam & jus comprehendat, idq; eruitur partim ex mente, partim ex verbis Edicti. *l. 4. §. 4. alleg. loco. & alien. judic. mutandi facta.*

Res autem non solùm est ipsum corpus nudum quod traditur, sed etiam causa, ob quam in ea re quid meum est, & jus quod habeo ratione pignoris, hypothecæ, legati, servitutis, obligationis, seu actionis desuper competentis. De prima significatione, quod nempè res tam ad incorporalia & jura, quàm corporalia spectet, vid. *l. 5. supra hic*, & quæ ibi deduxi.

Causa verò consistit in acquirendo, conservando, & amittendo. *l. fin. ff. de AL.* ejusq; modi sunt aut jurisgentium, ut occupatio, accessio, specificatio, traditio: aut juris Civilis, ut stipulatio; hiq; sunt aut particulares, ut usucapio, donatio, jus accrescen-

 di,

di, legatum & fidei commissum; aut universales, veluti successio ex testamento, vel ab intestato, sivè ea prætorio, sivè jure legitimo deferatur, vel alii nonnulli, ut grex, peculium, vel dos.

III. Objicies Primò: Si lego res meas, non videor legâsse nomen, seu jus vel actionem, quam habeo contra tertium, puta ex contractu vel delicto competentem; ergò verum non est, quod rei vocabulum comprehendat omnem causam & jus, seu actionem. Respondeo cum Dyno & Alberic. *supr. l. 6. hoc tit.* λὺ meas operari, quo minus comprehendantur eo legato nomina vel jura, ex quocunq; contractu vel delicto competentia. Ratio est, quod ejusmodi pronomina, *meum, tuum, suum,* possessionem, & dominium, vel quasi significent, *l. Quintus. 27. §. arg. ff. de auro argen. legat.* proinde jura vel nomina haud legâsse videar, cum rerum mihi debitarum neq; possessionem, neq; dominium habeam, licet mihi actio vel jus quoddam ad res consequendas competat.

Si tamen ejusmodi possessiva cum substantivo generis generalissimi ponuntur. v. g. si lego omnes res meas, etiam jura & actiones continebuntur; prouti supr. *alleg. l. 6. hoc tit.* fusiùs ostendi, quo brevitatis causâ te remitto.

IV. Objicies Secundò: ea, quæ per Innoc. & alios *in cap. cum ad sedem, extr. de restit. spoliat.* dicuntur, ubi videtur asseri, si fundum peto, me non videri ei quoq; debitas servitutes petiisse, proinde appellatione rei non contineri omnem causam seu jus.

Respondeo: aut peto fundum vindicatoriâ, aut personali actione; si vindicatoriâ, & servitutes & omnia jura rei connexa veniunt. *l. via. §. si fundus. ff. de servit. rustic. prædior.* eò, quod fundum sequantur; si verò actione personali experior, & peto simpliciter fundum, servitutes non debentur, nam cum jus servitutis sit in re, ac proinde reale, actione personali id consequi non possum, nisi fundus petitus sit cum omnibus pertinentiis, quo casu absq; dubio & servitutes, & omnia accessoria, cum ipsa re seu fundo venient, juxta Alciat. *hîc.*

Ex quibus nota Primò: rem in jure nostro dupliciter accipi,

nempe

nempe pro eo, de quo tanquam ſubjecto quæritur, aut pro ejus-cauſa, propter quam illa res acquiſita eſt.

V. Nota Secundò: cauſam activè & paſſivè accipi, eamq; duplicem eſſe, videlicet cauſantem & cauſatam; illa Deus eſt, hæc homo, ſeu res creata. Sic à ſimili accipitur hîc in textu noſtro cauſa pro paſſiva, veluti pro effectu ipſius rei, uti fructus cujusdam fundi, dicuntur cauſa cauſata, ex ipſo fundo, tanquam cauſa cauſante. Et tali ſenſu appellatione rei veniunt etiam fructus pendentes, & omnes acceſſiones, tanquam cauſa cauſata, ſeu effectus ipſius rei.

Nota Tertiò: appellatione rei venire corporalia & incorporalia, veluti nomina, jura & actiones provenientes ex quocunq; contractu vel delicto. Unde ſi ſtatuto alicujus res publicantur, non ſolùm ejus mobilia & immobilia, veluti res domeſticæ & fundi, nec non ſervi & vaſalli, ſed etiam nomina debitorum & omnes actiones ſubintelliguntur: ita Bald. *in l. cum ita legatur. §. cum ita. ff. de legat. 2.*

XXIV. GAJUS LIBRO SEXTO,

AD EDICTUM PROVINCIALE.

Nihil eſt aliud hæreditas, quàm ſucceſſio in univerſum jus, quod defunctus habuit.

SUMMARIUM.

I. Hæreditatis definitio.

II. Hæreditatis vocabulo num & quomodo legata & fideicommiſſa contineantur?

III. Bonorum ſeu rerum hæreditariarum poſſeſſio non continuatur, ſed apprehendi debet, hujusq; ratio.

I. Ad

I. AD hoc, ut agens petitione hæreditatis sciat, quid petat, quidq; Judex decernere debeat: Exponit Gajus hîc, quid sit hæreditas, & eam definit, nil aliud esse, quàm successionem in universum jus defuncti, sivè ea directo, civili videlicet, sivè Prætorio jure deferatur. Quarum utraq; multa complectitur, nam commoda & incommoda, debita & credita continet; in quæ omnia hæres succedit, atq; ita non modò in dominium rerum singularium, sed & in nomina & obligationes tam activas, quam passivas, item succedit quodammodo in virtutes & vitia, utporè in bonam & malam fidem defuncti, in tantùm, ut mala fides defuncti obstet, quo minus hæres rem usucapere possit, quam defunctus malâ fide possidere incepit: nam hæredem seu successorem eo casu comitantur vitia authoris. *l. vitia. Cod. de acquir. possess.*

Hinc hæreditas non ipsa corpora hæreditaria, sed ipsum jus, quod intellectu percipitur, denotat, & est quodammodo incorporale. *l. hæreditas. ff. de petit. hæred.* idq; ex eo patet, quod licet nullum existat corpus in bonis defuncti, nihilominus hæreditas esse & dici possit, quemadmodum dos est jus dotis, peculium jus peculii, obligatio jus, quod in obligationem deductum est, etiamsi id, quod vigore illius debetur, sit corpus: prouti & ususfructus est jus utendi & fruendi, vel ut clarius dicam, fructus percipiendi, licet fructus perceptibiles consistant in corpore; idq; jus successionis non tantùm de jacente, sed etiam de adita hæreditate arguitur; secundum *Alciat. & Gadd. hîc.* qui dant hanc rationem, quod etsi res in hæreditate existentes per aditionem desinant esse res defuncti, ac proinde non repræsentent ejus personam, tamen causa & titulus, cur res illæ hæredis factæ sint, maneat, & continuetur, ut etiam hæredis hæredi competat, isq; etiam primi defuncti hæres dicatur. *l. si Titio. 55. §. 1. ff. de legat. 2. item l. hæredi. 65. infr. hoc tit.*

Et sic jus hæreditarium per ipsam actualem aditionem non magis extinguitur, quam emptio aut donatio per traditionem, vel

vel inventio per inventæ rei apprehensionem, cum vigore illius causæ rem possim à quocunq; vindicare. *l. in rem. 23. supr. de rei vindicat.*

Objicies primò: hæreditatis vocabulo bonorum possessio, quæ à Prætore decernitur, contineri non potest, eò, quod Prætor hæredem facere nequeat, §. *quos autem. 2. Instit. de bonor. possess.* nam populus non constituendi, sed juris solummodò dicendi ei præbuit potestatem; ergò non benè supradictum est, successione comprehendi & hæreditatem; quæ jure directo defertur, & bonorum possessionem, quæ tantum à Prætore introducta est.

Respondeo: Appellatione hæreditatis propriè venire tantùm eam, quæ jure civili defertur, successionem autem, quæ fit per Prætoriam bonorum possessionem, per surrogationem & quandam similitudinem: nam cum Prætor vidisset L. 12. tabularum excludi emancipatos; §. *emancipati. Instit. de hæred. quæ ab intest. deferuntur;* Posthumos alienos. *princ. Instit. de bonor. possess.* item cognatos. *tot. tit. Instit. de success. cognat.* nec non complures alios: ne ejusmodi personæ aliis liberis & agnatis deterioris essent conditionis, eis per bonorum possessionem succurrit, & in consequentiam eos hæredes fecit, ut tantundem consequerentur, quantum hæres civili actione, id est, directo jure consequebatur. *l. 2. supr. de possessoria hæred. petit.* & sic inter hæreditatem & possessionem bonorum quoad effectum nulla est differentia. *l. hæreditatis. 138. infr. hoc tit.* licet in quibusdam patiantur inter se aliquam discrepantiam, juxta Schneidevv. *d. loco Instit. de bonor. possess. n. 6. & seqq.*

Objicies Secundò: multa sunt quæ in hæredem non transeunt, veluti legata, fideicommissa & debita, &c. ergò hæreditas non est successio in universum jus defuncti, cum legata directè in legatarios devolvantur.

II. Respondeo juxta *l. si Titius. 96. supr. de legat. 3.* hæreditatis appellatione neq; legata, neq; fideicommissa contineri, nisi per accidens; ita Phyl. Matthæi. *ad l. hæreditas. 62. n. 15. infr. de R. I.* Et si secus respondere libuerit, dic ea, tanquam onus & incom-

incommodum contineri, quæ hæres per aditionem, atq; adeò ex quasi contractu subire & præstare tenetur, cum damnosa, non minus dicatur hæreditas, quàm quæ est meræ utilitatis. *l. 119. infr. hoc tit.*

Ex quibus nota Primò: hæreditatem nil aliud esse, quàm jus, causam, ac titulum successorium acquirendi universum patrimonium, substantiam, dominium, & ita quidquid fuit defuncti, ut nihil excludatur, quod in bonis & possessionibus ejus inveniebatur, vel ejus periculo erat.

Nota Secundò: hæreditatem esse nomen juris, sicuti bonorum possessio, quæ à Prætore defertur. *l. 119. infr. hoc tit.*

III. Nota Tertiò: licet jus hæreditarium & dominium, atq; ita causa possidendi defuncti, in suum hæredem, jure sanguinis, sine aditione, & in extraneum per aditionem continuetur, tamen ipsa bonorum seu rerum hæreditariarum possessio non continuatur, sed nova apprehensione opus est, quod & in feudalibus locum habere dicit Gail. *lib. 2. observ. 152.* ex ratione, quod rerum dominium & possessio sint separata, ac proinde uno dato non sequatur aliud, quemadmodum dominium rei legatæ, ipso jure quidem in legatarium, non tamen ipsa possessio transit, cum ea sit facti, & aliter quàm corpore & animo non acquiratur. *l. licet. Cod. de acquir. & retinen. possess.*

XXV. PAULUS LIBRO VICESIMO PRIMO, AD EDICTUM.

Rectè dicimus, eum fundum totum nostrum esse, etiam cum ususfructus alienus est, quia ususfructus non dominii pars, sed servitutis sit: ut via, & iter, nec falso dici (totum) meum esse,

esse, cujus non potest ulla pars dici alterius esse. Hoc & Julianus, & est verius.

§. 1. Quintus Mucius ait, partis appellatione rem pro indiviso significari, nam quod pro diviso nostrum sit, id non partem, sed totum esse. Servius non ineleganter partis appellatione utrumq; significari.

SUMMARIUM.

I. *Ususfructus duplex, & utriusq; descriptio.*
II. *Dominii tres species.*
III. *Dominii pars pro diviso & indiviso declaratur.*
IV. *l. 4. ff. de usufruct. quomodo intelligenda.*
V. *l. qui usumfruct. 58. ff. de verb. oblig. declaratur.*
VI. *Usufructus Ecclesiæ legatus. 100. tantùm annos durat.*
VII. *Jus idem de parte, quod est de toto & exemplum.*
VIII. *Usufructus & aliarum servitutum differentia.*

I. PRo intelligentia legis præmitte, duplicem esse usumfructum, formalem videlicet & causalem. Causalis dicitur ille, qui est conjunctus & consolidatus cum proprietate, & sic cum sua causa. Pro exemplo: fructus, quos percipio ex meo fundo provenientes sunt usu fructus causalis, & ejusmodi ususfructus non est species servi-

servitutis, sed quasi pars ipsius dominii: juxta *l. 4. suprà de usufructu.* Hinc ejusmodi fructibus, non servitutis sed jure dominii uti dicor, eò quod servitus in re aliena constituatur, & res sua sibi servire nequeat. *l. uti frui. supra. si ususfruct. petatur.*

Formalis verò ususfructus dicitur ille, qui habet formam separatam per se, ab ipsa proprietate, quo casu semper reperitur proprietas apud unum, & ususfructus apud alium, talisq; ususfructus non est pars dominii seu proprietatis, neq; cum ea quicquam habet commune; sed ab ea dissidet, & est species servitutis, & de tali specie loquitur textus hìc: nempè fundum totum nostrum esse, licet ejus ususfructus ad alium pertineat; hinc si mihi legetur fundi proprietas, & Cajo ususfructus, benè instituo actionem, si totum fundum peto ab ipso hærede: nam ex supradicta ratione, ususfructus dominii species non est, quia proprietas sub se non habet species, neq; eo casu ususfructus dominii pars est, quia proprietas per se sola consistit, constat & constituitur absq; usufructu, & ideò totam rem meam esse dico, eamq; vindico etsi proprietas tantum sit mea, ususfructus verò alienus.

II. Cæterum tres dominii species constituere quidam solent, nempe proprietatis dominium. *l. 4. Cod. de probat.*

Dominium ususfructus, quia & proprietas ususfructus dicitur, *l. jubemus. §. penult. Cod. de SS. Ecclesiis.* & dominium possessionis. *l. locorum. Cod. de omni agro deserto*, quia & dominus sæpè accipitur pro possessore, non proprietario.

Et si dominium proprietatis, cum ususfructus dominio conjungis, plenum dominium efficitur, alioqui semper simpliciter & nudum dominium dicitur, sicut pactum semper de nudo intelligitur.

III. Quo loco cum de parte dominii sit sermo, Quintus Mucius putavit, tunc solummodò posse dici partem, quando quædam res pro communi & indiviso nostra est, veluti, si ego & Titius habemus quendam fundum, nobis titulo legati relictum, mea portio antequam dividamus dictum fundum, verè dicitur

pars

pars illius. Secus autem post divisionem: nam tunc mea portio desinit esse pars, & incipit esse quoddam totum.

Servius Sulpitius autem utrumq; posse partem dici putavit, nempè tam id quod pro indiviso, quàm etiam quod pro diviso nostrum est. Isq; motus est per text. *in l. Gajus. 86. ff. de legat. 2.* ubi habetur, si testator legat cuidam suum fundum, quem ipse in duas partes divisum possidebat, universum fundum ex causa legati præstandum esse, nisi hæres evidenter probet, testatorem de una tantùm parte, superiore videlicet, vel inferiore sensisse, quo casu absq; dubio tantùm pars, & non totus fundus debetur. Pari ratione, si ego & Titius per modum divisionis paciscimur, ut ille partem versus occidentem, ego autem versus orientem habeam, & possideam partem fundi Corneliani nobis à Mævio legati, id quod meum est, pro diviso, potest dici pars in ordine ad fundum Cornelianum, licet relatione seu respectu sui ipsius sit quoddam totum.

Maximè verò inter Mucium & Servium pugna fuit circa usumfructum; nam Mucius usumfructum consolidatum cum proprietate esse partem, Servius autem, etiamsi sit segregatus, esse partem dixit. Idq; ob hanc rationem, quia separatio non in perpetuum, sed tantùm ad tempus fit, inestq; semper spes consolidationis, quæ mortuo usufructuario contingit. *§. penult. Instit. de usufr.*

Et sic non per se, sed relatione habita ad proprietarium, usufructus pars dominii, non aliter, atq; lunæ tribuitur lumen, etiam eo tempore, quo Ecclypsatur, sic & furiosus rectè rationalis dicitur, eò quod potentia benè ratiocinandi, sublato impedimento, in actum reduci queat.

Objicies primò: *l. 4. supra de usufructu.* ubi expresse dicitur, usumfructum in multis casibus partem esse dominii, ergò falsum est id totum dici meum, cujus ususfructus alienus est. Respondeo Secundum l. in contrarium allegatam, usumfructum non verè & propriè, sed per interpretationem esse & dici posse partem dominii: pro exemplo: si reus principalis fundi proprie-

Q 2 tatem,

tatem, fidejussor verò tantùm usumfructum promisit, fidejussor efficaciter obligatur ad præstandum usumfructum tanquam partem fundi, ne creditor decipiatur subtilitate & malitiâ fidejussoris. ita dicit *l. si à reo. 70. §. 2. supra de fidejussor.*

V. Objicies Secundò. *l. qui usumfruct. 58. supra de verb. oblig.* ubi stipulans fundi usumfructum deindè proprietatem illius, assimilatur ei, qui partem, deindè verò totum stipulatur, per rationem ibi assignatam, quà fundus dari non intelligitur, si ejus ususfructus detrahitur: ergò ususfructus est propriè pars fundi. Respondeo verum esse, usumfructum esse partem fundi, si eum consideramus quoad proprietatem & usumfructum, tanquam partes constituentes plenum dominium. Nam ideò rem acquiro, ut exindè utilitatem percipiam, non tamen sequitur, usumfructum præcisum ab ipsa proprietate, esse verè partem illius, sed potius speciem servitutis.

Objicies Tertiò: Usufructuarius semper est, & dicitur dominus, ergò non in multis sed in omnibus ususfructus est dominii pars. Respondeo usumfructuarium respectu emolumentorum & fructuum quos percipit & vindicat, dici posse dominum, non tamen est dominus respectu dominii illius fundi, in quo servitus constituta est. Et ideò semper est dominus sui juris in prædio alieno constituti nempe secundum quid, non autem simpliciter. *l. 1. supra si ususfruct. petat.* taliq; sensu ususfructus dici etiam potest species dominii in genere, quod juxta supradicta sub se plures habet species.

Objicies Quartò: Ususfructus in consequentiam dominii semper venit, ergò ille, qui tantùm est dominus proprietatis, non est verè dominus, cum dominium ejusmodi nullum ei fructum vel emolumentum importet. Respondeo, ejusmodi proprietarium verè esse dominum, non obstante, quod de facto nullum exindè commodum percipiat: nam cum ususfructus sit personalis servitus, adeoq; cum persona extinguatur, proprietarius fundi, semper habet spem consolidationis.

VI. Hinc ususfructus in perpetuum constitui non potest, ne

ne proprietas redditur omninò inutilis. Est casus quo cuidam familiæ proprietas, & cuidam Ecclesiæ ususfructus legetur, ususfructus tantùm 100. annos pertinet ad Ecclesiam, licet Ecclesia nunquam moriatur, quia longissimum tempus vitæ hominis est 100. annorum. *l. an ususfr. supra de usufr.*

Objicies Quintò: *l. & per jusjurandum. §. 2. supra de acceptilatione.* ubi negatur simpliciter ususfructus esse pars fundi: nam si cui debeatur ex stipulatu fundus, & is accepto ferat usumfructum, acceptilatio non valet, eò quod ea debeat fieri de toto, aut de parte totius, ergò ususfructus nec in omnibus nec in multis sustinet partem dominii, uti dictum *est supr. l. 4.* Respondeo dictam *l. 13.* loqui de partibus fundi ut fundi, quatenus totus est in dominio alicujus, non verò de usufructu, qui ad tempus abest, sivè qui est servitus, ibi inter partes actum est, proindè acceptilatio de usufructu inefficax est, cum is non venerit in stipulationem.

Ex his nota Primò. Fundum dici totum nostrum, ac proindè vindicari posse, etiamsi alius habeat in eo usumfructum, ex ratione, quod is non sit ejus dominii seu proprietatis pars, sed tantùm adjunctum quoddam, & adesse vel abesse possit citra subjecti corruptionem, sicut quælibet alia servitus.

Nota Secundò. Exceptione, qua quis ab usufructu ad alium pertinente repellitur, rei vindicationem non excludi.

VII. Nota Tertiò: idem juris esse de parte, quod juris est de toto, quatenus totum, integri quamlibet suam partem de necessitate infert. *l. quæ de tota. 76. supr. de rei vindic.* Hinc quemadmodum pro tota re, si abesset, vel toto genere nobis competit rei vindicatio, ita etiam competit pro singulis ejus partibus ac speciebus, quæ nostræ sunt. Sic, si quædam, pars rei emptæ evincitur, idem auxilium competit emptori, ac si tota res evinceretur.

Nota Quartò. Ad hoc, ut axiomati locus sit, requiri eandem totius & partis rationem. Secus autem, si est dispar ratio, veluti in specie, vel si re ipsa non est, sed tantùm abusivè pars

totius dicitur; sic à proprietate ad usumfructum, & vice versâ argumentum tanquam à toto ad partem, & contra non valet, licet fructus sint quasi pars proprietatis, eò quod ususfructus non sit pars proprietatis tanquam totius vel generis, sed tanquam accessio sivè adjunctum.

Nota Quintò. Differentiam inter usumfructum & alias servitutes in hoc consistere, quod dominus proprietatis non possit percipere fructus ex suo fundo ad alium pertinentes, possit tamen & ipse uti suo fundo, id est, ire per suum fundum, licet & alii habeant jus eundi per dictum fundum; adverte tamen, dominum euntem per suum fundum, non dici uti servitutis, sed jure dominii ex supra dicta ratione, quod res sua sibi servire nequeat.

XXVI. ULPIANUS LIBRO SEXTO DECIMO, AD EDICTUM.

Partum non esse partem rei furtivæ Scævola Libro undecimo quæstionum scribit.

SUMMARIUM.

I. *Ansa responsi.*

II. *Ancillæ furtivæ partus non est furtivus & ratio.*

III. *l. 1. §. ex hoc rescripto. ff. de ventr. inspic. declaratur.*

IV. *Publicianæ, cur bonæ fidei possessori, non etiam furis hæredi competat.*

V. *l. sed addes. §. si quis mulierem. ff. locati. expositio & ratio.*

I. Cum

I. CUm Ulpianus lib. 16. ad Edictum de utraq; vindicatione, nempe civili & Prætoria, seu publiciana tractâsset, & negasset Publicianam in his locum habere, quæ usucapi non possunt, prouti sunt res furtivæ, quæ usucapi non possunt, prouti sunt res furtivæ, quarum usucapio. *l. 12. tabul. & Attilia. §. furtivæ. 2. Instit. de usucap.* prohibetur.

II. Quærebatur, an furtivæ ancillæ partus sit furtivus, ac proindè si ejus possessio amittatur, petendus publiciana; vel sit quodammodo pars vitiosa ipsius ancillæ, quæ vitio affecta est, & publicianâ non venit? Respondetur secundum Scævolam, partum ancillæ furtivæ non esse ejus partem, proindè si apud bonæ fidei possessorem concipiatur & edatur, posse publicianâ vindicari, si casu à bonæ fidei possessore amittatur. Cujus ratio est, quia cum fætus seu ejusmodi partus per se suam ipse habeat animam, non potest verè portio & pars matris dici, ne contra physicorum mentem duæ formæ unius corporis statuantur.

Requiritur autem utrumq;, nempè & conceptum & editum esse partum apud bonæ fidei possessorem ad hoc, ut Publicianâ peti possit. *l. non solum. in princ. supr. de usucap. & usurp.* per rationem, quatenus bonæ fidei possessor ancillæ furtivæ partum suum facit; secus, si concepit ancilla furtiva apud furem & partum edidit apud bonæ fidei possessorem; nam cum eo casu partus quodammodo vitio matris inficiatur, non potest usucapi, ac proindè nec publicianâ vindicari, si à bonæ fidei possessore amittatur.

III. Objicies Primò. *l. 1. §. ex hoc rescripto. supr. de ventre inspic.* ubi expresè habetur, partum esse matris vel viscerum portionem, consequenter verum non est, quod non sit pars, & vindicari queat.

Respondeo ambiguitatem inesse particulæ *portionis* vel *partis*: namq; dicitur pars matris antequam edatur, quatenus inest matri & in visceribus ejus latet, non secus, quum dicimus, vinum in

in Cantharo esse partem canthari, licet non sit pars integri vel universi.

IV. Objicies Secundò. Si bonæ fidei possessor haberet Publicianam ad vindicandum partum, sequeretur, quod & ea furis hæredi competeret, quatenus is est bonæ fidei possessor; sed publiciana non competit dicto hæredi. Secundum *l. si ego. 11. §. partus. 2. supr. de publ.* ergò nec bonæ fidei possessori.

Respondeo sequelam majoris esse falsam, nam licet furis hæres, bona quodammodo fide partum acquisiverit, non tamen peræq; bonæ fidei possessori comparatur, sed succedit per rationem ibi datam in vitia defuncti, & ideò non habet Publicianam ad vindicandum partum amissum.

V. Objicies Tertiò. *l. sed addes. §. si quis mulierem. supr. locati.* ubi dicitur, quod partus natus habeatur pro non nato, tanquam pars matris: nam si mulier promisit nautæ aliquid pro vectura, & postea in navi parit, non tenetur pro filio infante solvere pensionem seu vecturam, sed solum pro se. Respondeo speciale esse eo casu, quia infans communiter stat in sinu vel in brachiis matris, & sic non occupat aliquem locum navis, nec est magni ponderis, & ea ratione quoad vecturam pro nato non habetur, secus autem quoad Publicianam, nam si ejusmodi infans amitteretur, procul dubio Publicianâ veniret petendus.

Ex his nota Primò, partum ancillæ furtivæ non esse illius partem, proindè publicianâ peti posse.

Secundò necesse esse, ut partus apud bonæ fidei possessorem & conceptus & editus sit, ne ullum appareat tempus, quo partus possit vitio rei furtivæ vel clandestinæ possessionis videri infectus: nam si apud furem ejusq; hæredem vel malæ fidei possessorem conceptus, & cum matre venditus est, contractionem sanè eandem, quam mater subiit, passus est, eò quod licet pars matris non sit, tamen in accessione sit, cujus æq; sit furtum atq; ipsius sortis seu corporis. *l. qui saccum. l. fullo. §. 1. supr. de furt.*

Nota Tertiò. Speciale esse in hominis usucapione & vindicatione, ut continuam oporteat bonam esse fidem, nec sufficiat

ab

ab initio, nisi etiam eousq;, dum completa sit usucapio, duret. *d. l. si ego.* & ratio est, ut communis originis, nempè quod hominis causâ omnes aliæ res sint comparatæ, simus memores.

XXVII. IDEM LIBRO DECIMO SEPTIMO, AD EDICTUM.

Ager est locus, qui sine villa est.

§. 1. Stipendium à stipe appellatum est, quod per stipes, id est modica æra, colligatur. Idem hoc etiam tributum appellari Pomponius ait; & sanè appellatur ab intributione tributum, vel ex eo, quod militibus tribuatur.

SUMMARIUM.

I. Agri definitio.
II. Stipendii & tributi significatio.

I. Ulpianus definit hîc agrum propriè esse locum in rure situm sine ædificio ad usum hominis comparatum; nempe ut colatur & seminetur; secundùm gloss. *in l. quæstio. 115. infr. hoc tit.* hacq; de causa particula: *in rure:* addita est, quia si ejusmodi locus est in urbe, non ager, sed area appellatur, & non habet eandem finalem causam, nempè ut colatur & seminetur, sed potius ut desuper saltus vel deambulationes fiant. *l. fundi. versic. locus. infra hîc.*

Quare si quis diversa loca habeat, puta in urbe & extra, cum & absq; ædificio, & leget cuidam suos agros, legatarius solummodò ea petet loca, quæ sunt in rure & absq; ædificio, non etiam quæ sunt in urbe vel desuper ædificium conjunctum habent. Ratio, quia

quia terminus agri nil aliud propriè importat, quàm ſolum vacuum in rure poſitum abſq; ædificio: nam ſi domus vel ædificium cum eo poſitum & conjunctum eſt, non ager ſed fundus dicitur, & ſi iſta ædificia ſunt in urbe vel civitate, appellantur urbana ædificia ſeu prædia, vel etiam ædes. *tot. tit. ſupra de ſervit. urban. præd.* Si verò extra urbem, & ruri ſunt, appellantur villæ vel prædia ruſtica, ſicq; in effectu nomen fundi eſt generale, & complectitur etiam univerſitatem fundorum ubicunq; ſitorum. Secund. gloſſ. *in l. jubemus. in princ. in verbo fundos. Cod. de SS. Eccleſiis.*

Objicies primò: agri termino non ſolùm locus ad culturam aptus, ſed etiam vineæ, nemora, loca venatoria, aucupatoria, villæ, quin imò univerſus tractus ſeu territorium urbis denotatur, Secundum Laur. valla. *lib. 6. Elegant. cap. 41.* ergò ejus ſignificatio non eſt adeò ſtricta, uti dictum eſt. Reſpondeo, licet ager & locus ſubindè per quandam Synecdochen pro toto ponatur, non tamen definitio agri invertitur, qui propriè & ferè ſemper pro loco ruſtico & ſine villa accipitur.

Objicies Secundò. Primò vocabulo agri continetur fundus, & quidquid eſt extra civitatem, nam notum eſt olim permultos Senatores, nec non nobiliſſimos philoſophos in agris, ubi abſq; dubio villa & habitatio fuerit, vixiſſe, ergò nil prohibet agrum cum villa & habitatione eſſe. Reſpondeo ſicuti in reſolutione primæ objectionis, & dico regulariter agrum eſſe ſine villa, eò quod JurisConſ. in noſtrâ lege hîc de fundis vectigalibus agat, & cum vectigal non cujuſq; loci & prædii, ſed fructuum ex agro naſcentium onus ſit, meritò agrum à villa ſeparavit Ulpianus, in quo ſemper aliquid capiendi fructus causâ fit & agitur, proindè & ager ab agendo, villa verò à vehendo, quod nimirum fructus in eam invehantur, nomen accipit.

II. Hac occaſione cum Romani quoſdam agros immunes, quoſdam verò ſtipendiarios ſeu tributarios habuerint, quæri hîc poterat, num inter ſtipendium & tributum eſſet quædam diffe-

differentia? Et Respondetur inter stipendium & tributum quoad propriam significationem & usus originem nullum esse discrimen, nam olim quidquid in publicum colligebatur, ut ex eo reipub. miles sustentaretur, cui singulis diebus denarius dabatur, promiscuè tributum & stipendium appellabatur, sivè id ultro contulerit populus, sivè ei fuerit indictum. Licet nonnulli tributum propriè id esse putent, quod à subditis in recognitionem superioritatis Principi; Stipendium autem id, quod militibus penditur, hacq; ratione negent quod nonnulla respubl. vel Princeps Turcico Imperatori annuatim pendit, vocari tributum, sed pensionem esse dicant, tamen cum de re constat, parum subtilis verborum interpretatio curatur.

Ex his nota primò. Agrum esse partem ipsius fundi, fundum verò, quidquid solo cohæret; agrumq; in hoc differre à possessione, quod ille semper proprietatem loci, ea verò usum tantùm significet.

Nota Secundò. Pari ratione dari agrorum vectigalium possessoribus utilem in rem actionem, sicuti dominis datur directa.

Nota Tertiò. Possessorem agri vectigalis non cogi satisdare, eò quod in eo quoddàm dominium nempè utile, ratione perpetuæ possessionis & fructuum supponatur.

Nota Quartò. Stipendii vocabulum originaliter ex eo derivatum esse, quod olim quilibet Romanus civis, pro alendo milite quid in publicum contulerit, & pro eo fine certi agri vectigales constituti, eisq; ejusmodi onus impositum sit, neq; fuerint Emphyteuticarii, cum forma Emphyteuticorum ex postfacto primum per Zenonem sit introducta: *l. 1. Cod. de jure Emphyteut.*

XXVIII. PAVLVS LIBRO VICESIMO PRIMO, AD EDICTUM.

Alienationis verbum etiam usucapionem continet, vix est enim, ut non videatur alienare, qui patitur usucapi. Eum quoq; alienare dicitur, qui non utendo amisit servitutes. Qui occasione adquirendi non utitur, non intelligitur alienare, veluti qui hæreditatem omittit, aut optionem intra certum tempus datam non amplectitur.

§. 1. Oratio, quæ neq; conjunctionem, neq; disjunctionem habet, ex mente pronuntiantis, vel disjuncta vel conjuncta accipitur.

SUMMARIUM.

I. *Derivatio responsi.*

II. *Alienationis significatio.*

III. *Omittens jus vel rem sibi delatam, non dicitur alienare, hujusq; ratio & regulæ fallentia. num. 9.*

IV. *Oratio neq; conjunctiva, neq; disjunctiva, juxta mentem pronuntiantis & subjecta materia intelligenda est, & hujus Exemplum.*

V. *Res pupillares usucapi, non autem alienari posse, quomodo intelligendum.*

VI. Li-

VI. *Litigiosa res usucapi, non etiam vendi potest.*

VII. *L. item si fuerint. §. potest. ff. de alien. jud. mut. caus. fact. sensus.*

VIII. *L. sed & si. §. proinde. ff. de petit. hæred. explicatur.*

IX. *Fallentia regulæ.*

X. *L. duo sunt Titii 30. ff. de testam. tut. exponitur.*

XI. *Prohibitâ alienatione, prohibetur omnis actus, per quem res à nobis ad alium transit.*

XII. *Emphytheusis titulo institutionis, legati, vel donationis causâ mortis, in quemcunq; transmitti potest.*

XIII. *Conjunctiva natura est diversa copulare.*

XIV. *Conjunctiva posita inter eadem perdit suam vim, & pro declaratione habetur.*

I. ANsa interpretandi desumpta est, ex tit. *supr. de alien. judic. mut. caus. fact.* item de *rei vindic.* nec non *famil. erciscundæ, communi dividundo*, & compluribus locis. Nam cum ibi alienationes maximè post litem contestatam sint interdictæ, & casu quo contra ejusmodi prohibitionem fieret alienatio, Edictum Prætoris vel actiones proditæ, meritò per hanc legem declaratur.

II. *Alienationis* vocabulo non tantùm venditionem aut donationem, seu permutationem, sed & usucapionem, & deniq; translationem nostri dominii, possessionis, seu cujuscunq; juris in alium significari, idq; ex eo patet, quod alienatio nil aliud sit, quàm rem vel jus seu ejus possessionem è nostro patrimonio & bonis dimittere. Sic JurisConf. hîc ait, *alienationis verbum*

 etiam,

etiam, quasi dicat verbum alienationis non solùm rem & possessionem animo transferendi & à se abdicandi tradere. §. *per traditionem. Instit. de rerum divis.* verùm etiam usucapionem continet, nam verbum: *etiam:* habet vim comparativam & extensivam. Ratio declarationis est, quia quotiescunq; res non manet in nostro dominio, vel quoties alicujus rei dominium amittimus, toties res illa dicitur alienata; sed omnis res, quæ usucapitur vel præscribitur, in dominio nostro non manet, sed alteri per legitimum temporis intervallum adjicitur. *princ. Instit. de usucap.* ergò usucapio est vera alienatio, cum per eam non minùs transferatur dominium, quàm per alium quendam titulum, seu modum legitimum, veluti per venditionem & traditionem rei.

Quod idem dicendum est de ea re, seu jure, quod per non usum amittitur, nam & ea, vel id jus dicitur alienatum, quatenus minuit nostrum patrimonium, veluti cum quis non utendo patitur usumfructum vel aliam servitutem sibi competentem extingui, is alienare dicitur. *l. 6. 7. 8. & seqq. supr. quemadmodum servitutes amittuntur.*

Simili ratione hypothecæ, Emphytheusis, ususfructûs & aliûs servitutis constitutio, item & pignoris datio appellatur alienatio. *l. fin. Cod. de reb. alien. non alien.* eò quod jus in re, domino decedat, & alteri constituatur. *l. supra. de pignor. action.* Nam pignoris datio possessionem transfert in creditorem. *l. 36. & seq. supra de acquir. vel amitt. possess.* Et in summa quidquid ex unius patrimonio ita in alterius transfertur ut illud minuatur, hoc verò augeatur, sivè sit res, sivè possessio, sivè jus, id omne alienatio vocatur *per hunc text. & d. l. fin.*

III. Ex adversò autem palam est; eum, qui omittit jus, vel rem, vel possessionem sibi delatam, quam acquirere potuisset, & non usus est occasione acquirendi, alienâsse non dici. Ratio est, quia cum alienatio sit privatio, quædam rei nostræ nobis decedentis, & aliis accedentis, juxta *l. non alienat. infr. de R. I.* & semper habitum radicatum præsupponat, qui in non acquirente non reperitur, ante acquisitionem cujusdam rei tradidisse vel alienâsse quid

quid dici non potest, quod apud eum non est; Nam aliud est quid amittere & à se transferre, aliud verò quid omittere. Illud enim est juris, vel rei, vel possessionis acquisitæ. *l. utilem supra. ex quib. caus. major.*

Hoc verò ejus, quod nunquam nostrum fuit, & ideò, qui omittit ejusmodi jus delatum, nil de suo in alium transfert, per consequens nec alienare dicitur; neq; enim tenetur de sua negligentia, cum liberum & arbitrarium sit cuilibet velle acquirere, vel non. Simili ratione, depositum alienatio dici nequit, cum nihil quod nostrum est, & nostrum patrimonium auget transferatur in depositarium, siquidem neq; dominium neq; possessio seu usus transit, sed datur tantùm in custodiam, ut nobis in salvo maneat. *§. præterea. Instit. quib. mod. re contrah. oblig.*

Quod idem de mandato & similibus dicendum est, quia non sufficit, ut quædam res transferatur, sed requiritur ad hoc, ut dicatur esse alienata, quid ea intentione transferri, ut desuper meum patrimonium minuatur, & alterius augeatur. Quod respectivè decrementum & augmentum, de deposito & similibus argui non potest.

Imò neq; opus est, ut semper acquirens locupletior fiat, alioqui emptio & venditio, & alius contractus onerosus, non esset alienatio, cum emptor loco rei præstet justum pretium, ac proindè non fiat locupletior.

Quo loco cum verbi significatione non solùm id, quod expressis verbis, sed etiam, quod eorum interpretatione & mente involvitur; contineatur.

IV. Meritò & huic legi §. *oratio:* annectitur eoq; declaratur, quod oratio, quæ neq; conjunctivam, neq; disjunctivam habet copulam, pro ratione mentis pronunciantis, nec non subjectæ materiæ pro conjuncta, vel disjuncta debeat sumi: Nam quando ex verbis vel locutionis usu colligere non possumus, quid senserint contrahentes vel testantes, necessariò ad eorum mentem & sententiam recurrendum est. *l. in ambiguis. 96. infr. de R. I.*

Pro Exemplo, si testator leget cuidam annuatim centum, si lega-

si legatarius studiorum gratiâ, Parisios, Lugdunum, Paduam adeat, hæc oratio pro distincta accipitur, & sufficit, si legatarius pro eo fine tantùm Paduam accedat, quia probabile est testatorem voluisse, ut in dictorum locorum nonnullo in litterarum studia incumberet, cum impossibile fit in longis & abs se dissitis locis quem simul & semel esse, vel uti dicit Philosophus, replicari posse.

Ex adverso si testator dixit, Titius, Cajus, Sempronius hæredes sunto, pro conjuncta accipitur oratio, perindè ac si dixisset, Titius & Cajus, & Sempronius hæredes sunto, nam eo casu testator eos tres hæredes instituisse videtur. *l. cum in* §. *1. supr. de hæred. Instit.*

Subindè etiam pro ratione subjectæ materiæ, conjunctio posita, resolvitur in disjunctivam, propter sui incompatibilitatem. Exemplum habes in *l. si Titio. 10. supr. de usu & usufruct. legato.* ubi dicitur, si cuidam fundum & ejus usumfructum lego, esse in potestate legatarii vindicare ipsum fundum vel ejus usumfructum, ac proindè idem esse ac si dixissem: lego fundum vel ejus usumfructum; hacq; de causa sufficere, si alterutrum præstetur, cum proprietas & ususfructus formalis tanquam servitus personalis fint inter se incompatibilia, ac proindè coram eodem simul & semel stare nequeant.

Simile exemplum erui potest ex *l. Gallus.* §. *1. supr. de liber. & posthum.* ubi statuitur, si pater filium & ex eo nepotes in potestate habens taliter instituit: *filium & nepotes instituo;* conjunctionem suam naturam non servare, sed haberi pro disjunctione: quia charitatis affectionisq; ordo, nec non institutionis necessitas suadet, ut donec pater vivit, non admittantur filii, sed ipse solus hæres fit: Si verò ejusmodi ratio non subsit, puta si quis Titii filium & Sempronii nepotem instituit, procul dubio conjunctio operabitur; & tam nepos quàm filius æqualiter instituti esse censebuntur.

Cæterùm conjunctio subindè non solùm pro disjunctione, verùm etiam pro alternativa habetur, ut si quis *sibi hærediq; suo* stipu-

ſtipuletur, nam eo caſu ſufficit alterum tantùm adimpleri, nempè ut detur ſtipulanti, vel ſi non poteſt, eſſe ſaltem ejus hæredi, juxta text. *l. proximè ſequentis. & l. 53. infra hîc.*

Objicies Primò: Si uſucapio eſſet ſpecies alienationis, ſequeretur, quod ubi res alienari nequit, nec uſucapi poſſet; ſed contrarium jure compertum eſt: ergò uſucapio non eſt ſpecies alienationis. Minor probatur:

V. Nam res pupillaris alienari non poteſt. *l. lex quæ tutores. Cod. de adminiſtr. tutor.* poteſt tamen uſucapi, juxta *l. 2. ſupr. de eo, qui pro tutore negotia geſſit.* ergò. Reſpondeo ſecundum gloſſ. ibi: rem pupilli uſucapi poſt pubertatem adeptam in odium nimirum illius, quod is pubes & major factus tamdiu rem ſuam vindicare neglexerit; licet ſecundum text. l. *apud Celſum. §. ſi quis non tutor. ſupr. de doli mali & metus except. & Gadd.* hîc, ejuſmodi pupillus major factus habeat reſtitutionem in integrum, ad recuperationem rei etiam uſucaptæ, quin imò etiam remedium ordinarium, nempè vindicatoriam actionem.

VI. Quæ fallentia locum habet in re furioſi & litigioſa: nam licet ejuſmodi res vendi nequeat, poteſt tamen uſucapi, idq; hac de cauſa, quatenus prohibitio ipſos contrahentes, non autem ipſam rem afficit, proindè non impedit, quò magis uſucapi poſſit, maximè ſi emptor bonâ fide rem acquiſivit, putans venditorem eſſe ſanæ & dilucidæ mentis.

VII. Objicies Secundò, *l. item ſi res fuerint. 4. §. poteſt. ſupr. de alien. judic. mut. cauſa fact.* ubi dicitur, ſi quis dolo malo deſiit poſſidere, puta ſi quis pignori dedit, non teneri edicto, quatenus non alienat, qui poſſeſſionem tradidit, ergò malè aſſertum eſt, vocabulo alienationis etiam contineri poſſeſſionis tranſlationem. Reſpondeo: Prætorem ibi paulo ſpecialius alienandi verbum uſurpâſſe, nempè de ea alienatione, per quam dominium transfertur, & ideò actionem ex Edicto directam denegâſſe, quæ competit tunc, quando proprietas alienatur. Declaratur tamen d. §. per ſequentem ibi, & deciditur, quod etiam Edictum in caſu tranſlatæ poſſeſſionis opituletur, ſubminiſtrando nimirum

mirum secundum gloss. ibid. si non directam, saltem utilem actionem.

VIII. Objicies Tertiò, *l. sed & si, §. proindè. supr. de petit. hared.* nam possessor hæreditatis non tantùm tenetur, si quid dolo desiit possidere, sed etiam cum possessionem delatam respuit; ergò qui occasione acquirendi non utitur, alienare dicitur. Respondeo: ideò teneri petitione hæreditatis, quia malâ fide apprehendit alienam hæreditatem, & quo minus deveniret in legitimum hæredem, dolo non admisit aliam hæreditatem vel lucrum obveniens, & ideò de omni causa, nempè tam de acquisitis, quàm de omissis tenetur.

IX. Quemadmodum & in illis fallit nostra regula, quos ratio officii, contractus vel quasi cogit & obligat, prouti est tutor *per l. 2. Cod. arbitrium tutela.* item procurator *l. dolus. supra mandat.* sic ex contractu vel quasi, ut est hæreditatis venditor. *l. 2. §. sed & si quid. supr. de hared. vel actione vendit.* vel etiam quilibet malæ fidei possessor. Hi enim omnes, de omni causa & accessione obligantur ex natura officii, contractus vel quasi.

Quo loco licet nonnulli putent, omissionem legati esse quodammodo alienationem, quatenus ejus dominium in legatarium transit, non autem hæreditatis, ad quam acquirendam deliberatione atq; adeò facto hominis opus est, tamen idem de legati, quàm de hæreditatis omissione statuendum esse censeo, cum utrobiq; sit eadem ratio. Nempe, quamvis legatum subtilitate juris in legatarium transire videatur, integrum tamen sit legatario, apprehendere legatum vel repudiare, *l. 8. supr. si certum petat.* quemadmodum & arbitrarium est hæredi adire vel repudiare hæreditatem sibi delatam.

X. Objicies Quartò: Oratio quæ neq; conjunctionem neq; disjunctionem habet, est obscura & nullius momenti; ergò non potest accipi pro conjuncta vel disjuncta; nam si duo sunt Titii in quadam domo, & Pater suis filiis, Titium constituat, tutorem, neuter tutor erit. *l. duo sunt Titii. 20. supr. de testam. tut.* Respondeo: illam constitutionem ideò nullius esse momenti, quia ibi

ibi neq; constat, neq; conjecturæ locus est, utrum putavit testator, neq; mirum est, cum tutor incertus dari nequeat. *l. tutor incertus. 20. d. loco.* §. autem noster loquitur, cum apparet de mente pronunciantis, quod tunc ratione ejus respectivè pro conjuncta vel disjuncta accipienda sit oratio.

Ex his nota Primò: Alienationem esse translationem ejus, quod cujusq; est, ut sibi absit, alteri verò adsit, neq; distingui, num ea verâ seu fictâ traditione, seu quolibet alio actu vel modo fiat. v. g. si res pro derelicto habeatur, vel in publicum, deserendi causâ projiciatur, vel præscriptione, vel non usu, perdatur, in tantùm, ut eo vocabulo & hæredis institutio comprehendatur.

XI. Nota Secundò: Prohibitâ alienatione, prohiberi omnem actum, quo res illa à nobis ad alium transire potest, maximè ubi prohibitionis causa vel agentium intentio non aliud suadet. Hinc Vasallus per testamentum vel legatum, feudum transferre nequit in extraneum, quia natura feudi & mens directi dominii repugnat.

Ex adverso, Emphyteuta transmittere potest Emphyteusin per institutionem, legatum, vel mortis causâ donationem, in quemcunq; etiam extraneum, non obstante, quod non possit alienare per actum quendam inter vivos absq; consensu domini. Ita probatur per ea, quæ desuper *in l. in conventionibus. 219. infr. hoc tit.* commentatus sum; nec non per Specul. *in tit. de Emphyt.* per me ibi allegatum. & Gædd. *ibi. num. 3. in term.* & sanè, quoad actum legandi vel donandi novo domini consensu opus non est; sic debitor non incidit in pœnam Edicti, si instituat hæredem, licet alioqui non possit alienare rem in fraudem Judicii per actum inter vivos. *l. ex hoc edicto. §. alienare. supr. de alien. judic. mut. caus. fact.*

Similiter, si statuitur, ut quilibet alienans suum fundum, teneatur fisco certam gabellam vel pensionem solvere, non tenebitur quis, licet cuidam suum fundum per institutionem vel legatum relinquat, eò, quod statuta strictè & propriè sint in-

telligenda, & institutio ac legatum tanquam alienatio non intelligatur.

XIII. Nota Tertiò: Naturam conjunctivæ esse ut diversa copulet, & utriusq; concursum & veritatem requirat, tam in favorabilibus quàm odiosis; Disjunctiva verò unius tantùm partis veritatem requirit, & ideo in ejusmodi alternativis unum impleri sufficit, & taliter conventioni satisfactum videtur in omni tamen casu, mens & intentio pronunciantis attendenda & & obscura verba interpretanda sunt.

XIV. Nota Quartò: Copulam non servare suam vim, sed haberi tantùm pro declaratione, quoties inter eadem & res conjunctas ponitur. Ita Marianus. Socin. *cons. 65.*

XXIX. IDEM LIBRO SEXAGESIMO SEXTO.

AD EDICTUM.

Conjunctionem enim nonnunquam pro disjunctine accipi, Labeo ait: ut in illa stipulatione. MIHI HÆREDIQUE MEO, TE HEREDEMQUE TUUM.

SUMMARIUM.

I. Conjunctiva nonnunquam pro disjunctiva accipitur, & vice versâ, hujusq; Exemplum.

II. Virtus differentia disjunctiva inter personas, & inter res posita.

I. PRæter ea, quæ pro intelligentia hujus legis in præcedenti adducta sunt, hoc unicum addo: quod conjunctiva subindè pro disjunctiva, sicuti disjunctiva nonnunquam pro conjunctiva accipitur.

tur, id tamen procedit in institutione hæredis, legati vel fideicommissi, v. g. si *Cajum aut Sempronium* hæredem instituo, idem est, ac si dicam, Cajum & Sempronium instituo, & uterq; hæres erit; pariter si lego Cajo aut Sempronio centum, uterq; est legatarius, & capiet medietatem legati, nempè 50.

Idq; operatur tacita testatoris voluntas, & facit, ut eo casu disjunctiva pro conjunctiva accipiatur, & uterq; hæres existat, ne alioquin moriens intestatus decedat, quæ ratio cessat, si disjunctiva posita sit inter res diversas, puta, si lego hanc vel illam rem: nam eo casu non habetur pro conjunctiva, sed alterutrum tantum debetur, pro arbitrio hæredis, vel etiam legatarii, si nempè alternativa seu electio in eum collata est.

II. Ex quo notandum venit, aliam virtutem disjunctivæ esse, si inter personas ponitur, aliam verò si inter res, si quidem priore casu naturam conjunctivæ induit, posteriore verò suam servat, quæ omnia fundata sunt in *l. cum quidam. 4. Cod. hoc tit.*

XXX. GAJUS LIBRO SEPTIMO, AD EDICTUM PROVINCIALE.

Sylva Cædua est, (ut quidam putant,) quæ in hoc habetur, ut cæderetur. Servius eam esse, quæ succisa rursus ex stirpibus aut radicibus renascitur.

§. 1. Stipula illecta est spicæ in messe dejectæ necdum lectæ, quas rustici, cum vacaverint, colligunt.

§. 2. Novalis est terra præcisa, quæ anno cessavit, quam Græci νέασιν vocant.

§. 3. Integra autem est, in quam nondum dominus pascendi gratia pecus immisit.

§. 4. Glans caduca est, quæ ex arbore cecidit.

§. 5. Pascua Sylva est, quæ pastui pecudum destinata est.

XXXI. ULPIANUS LIBRO OCTAVO DECIMO, AD EDICTUM.

Pratum est, in quo ad fructum percipiendum falce duntaxat opus est, ex eo dictum, quod paratum sit ad fructum capiendum.

SUMMARIUM.

I. *Desumptio responsi.*

II. *Prati significatio, quidvè juris habeat usufructuarius, in sylva cadua vel prato, & quemadmodum observare debeat.*

III. *l. si absente. §. 1. ff. de usufr. declaratio.*

IV. *Stipula illecta ad usufructuarium pertinet.*

V. *Requisita ad hoc, ut fructus cedant usufructuario.*

VI. *Sylva Cadua quid.*

VII. *Glandis appellatione omnis fructus venit.*

I. VTriusq; legis responsum desumptum est ex tit. *supr. de usufruct.* nam cum usufructuarius, juxta tradita ibi, omnia omninò ex re sibi serviente capiat, & arbitrio boni viri utatur & fruatur; non

non autem abuti, & rem deteriorem facere debeat, quæsitum fuit: num & quomodo is uti debeat, cui sylva, vel quoddam pratum, legati, vel alio jure obvenit? & respondetur: si in eum finem & usum habita sit, ut materiæ seu lignorum causâ cæderetur, eaq; succisa ex radicibus denuò renasci soleat, fructuarium eam cædere posse, in tantùm, ut ea non solùm ad suum suæq; familiæ usum, sed etiam ad quæstum, uti, adeoq; lignamenta vendere queat.

II. Idem de sectione prati sentiendum est, quod dicitur ad percipiendum pœnum quasi paratum, licet non aretur, vel quid in eo seminetur. *teste Capoll. & DD. hic in princ.* Dixi autem requiri, si sylva in eum finem destinata & renasci solita sit, nam si eum finem & qualitatem, à qua ejus forma dependet, non habet, puta, si animi recreandi causâ platanum, Ulmum, fragum, vel fraxinum educaverim, vel si sylvam quandam antiquam vel fructiferam vel pascuam habeam, & nunquam cædere solitus sim, fructuarius eam cædere non potest, sed debet uti eo modo, quo ego usus eram, videlicet recreando, fructus percipiendo, vel pascuando.

Quo loco adverte, etiam usufructuarium circa sylvam cæduam observare debere modum boni patrisfamilias, & consuetudinem regionis, nempè, ut non totam sylvam simul & semel, vel nimis tempestivè cædat. *l. 10. circa fin. supr. de usufr.*

III. Neq; obstat nostræ assertioni *l. si absente §. 1. d. tit.* ubi expresè habetur, quod sylva cædua sit in fructu, etiamsi intempestivè cæsa sit, quemadmodum oliva immaturè lecta, item fœnum immaturè sectum, in fructu est. Ex quo apparet fructuarium non ad figuram & modum boni Patrisfam. adstringi, sed pro libitu & tempore intempestivo cædere posse sylvam cæduam; Respondetur: verum quidem esse, quod materia immaturè cæsa sit de fructibus sylvæ non minùs, quàm fœnum prati, & oliva oliveti, subsit tamen magna differentia, quoad modum, finem & usum; nam immaturè secare prata, & olivam colligere etiam boni patresfam: solent. teste Plinio. *lib. 15. cap. 3.* nihilq; faciunt

faciunt contra modum, uſum, & finem rei, neq; per hoc periculum infertur fundis.

At ex adversò immaturè non cædunt ſylvas, cum exinde periculum oriatur, ut aut facilè arbores cæſæ demoriantur, aut non facilè renaſcantur.

Quo facto fructuarius tenetur ex l. Aquilia ad reſarciendum damnum ipſi proprietario, ſi nempè nimis intempeſtivè ſylvam ceciderit, & deſuper novellæ arbores mortuæ ſint.

Et quia hic ſermo eſt de fructuum perceptione, quod ij non aliter cedant fructuario, quàm ſi ab ipſo percipiantur, & à ſolo ſeparentur, dubitabatur, num ſtipula illecta ad fructuarium, vel ad ipſum dominum pertineret? Sed cum generaliter proditum ſit, ad fructuarium pertinere, quidquid ex fundo percipitur. *l. 9. in princ. l. arbores. §. 1. ſupr. de uſufruct.*

IV. Dicendum eſt, etiam ſtipulam illectam ad fructuarium pertinere, idq; confirmatur *l. 13. ſupr. quib. mod. uſusfruct. amittatur:* cujus ſententia eſt: fructuarius meſſem fecit, deinde deceſſit, morte ejus finitur uſusfructus.

Quæritur: ſtipula, quæ in meſſe jacet, id eſt, illecta, an ad hæredem fructuarii pertineat? Reſpondetur: eſſe hæredis fructuarii, quatenus jam videtur quæſita fructuario, cum ſit ſeparata à ſolo, non obſtante quod nondum ſit lecta vel in aream collata.

Adverte tamen, ſi ex forma ſtatuti vel pacti quis teneatur ſolvere decimam vel Gabellam de frumento, quamprimum de ſtipula collectum fuerit, priùs non teneri, quàm incidatur, colligatur, & extra agrum transportetur.

V. Ad hoc autem, ut uſufructuarius fructus ſuos faciat, non ſufficit, eos à ſolo vel ſua cauſa ſeparari, ſed requiritur, ut ipſe eos ſuo facto percipiat; hinc glans vel olea, quæ per ſe decidit, ad fructuarium non pertinet. *d. l. 13. ſupr. quib. mod. uſufruct.* Quemadmodum nec arbores vi ventorum & tempeſtatis evulſæ & dejectæ ad eum pertinent. *l. 13. ſupr. de uſufr.* quia alioqui ſi fortè, ut ſæpè fit, talem caſum pateretur tota ſylva, nempè

nempe si vis tempestatis everteret omnem sylvam, omnes arbores pertinerent ad usufructuarium, quod iniquum foret.

Et quod facto & perceptione fructuarii opus sit; patet ex *l. cum manu sata. 80. §. sylva. supr. de contrah. empt.* ubi si quis sylvam cæduam in quinquennium vendidit, singulis quinquenniis enim solent cædere sylvas boni Patresfam. *l. ult. Cod. de servitut. & aqua.* glans vel fructus, qui per se ex arbore deciderant, ad venditorem pertinere dicuntur, & eo casu id tantum emptum videtur, quod ex cæsura obveniret.

Cæterùm quid novalis, quidvè sit terra integra, textus hic exponit pro fine, ut usufructuarius qualibet terrâ secundum suam naturam & qualitatem utatur & fruatur. Alioqui si quis sylvam cædere, eamq; mutare, puta, in novalem terram intendit, non solùm perdit usumfructum, sed etiam tenetur, in quantum interest, domini sylvam non fuisse mutatam. *l. 10. supr. quib. mod. usufr. amitt.*

VI. Ex his nota Primò. Ad hoc ut sylva dicatur cædua, non solùm requiri, ut apta sit ad cædendum, sed succisa desuper ex radicibus seu truncis renascatur.

Nota Secundò. Illud, quod dicitur usufructuarium uti posse ad normam Patrisfam. referendum esse ad modum, non autem ad qualitatem utendi; id est, posse uti, sicuti diligenti Patrifam. convenit, licet is, à quo causam habet, negligens fuerit, & eo modo non sit usus.

Exemplum habes in *l. 10. §. ult. supr. de usufr.* ubi licet fructuario cædere sylvam cæduam, non solùm ad proprium usum, sed etiam ad quæstum & compendium, non obstante, quod dominus id facere neglexerit.

VII. Nota Tertiò. Appellatione glandis in jure venire omnem fructum, & ideò prætoris interdictum in omni casu, quo fructus alterius agri in suum cadit, prohibet, ne ei tertio die legenti vel auferenti vim facias. *l. unic. supr. de glande legend.*

Nota Quartò. Stipulam illectam pertinere ad fructuarium instar messis in aream collatæ, ex ratione, quia naturam sui principalis

cipalis ſequitur omne acceſſorium juxta notoriam Regul: capituli. *acceſſorium. de R. I. in Sexto.* in plurimis tamen locis ejusmodi ſpicilegium ſecundùm præceptum Deuteronomii advenis & pauperibus relinquitur.

XXXII. PAULUS LIBRO VICESIMO QUARTO, AD EDICTUM.

Minùs ſolutum intelligitur, etiamſi nihil eſſet ſolutum.

SUMMARIUM.

I. *Caſus legis figuratur & deciditur.*
II. *Minùs non ſemper comparativè ſed etiam pro nihil ponitur.*
III. *Minùs ſolvens & nihil ſolvens comparatur quoad moram, idq; exemplo oſtenditur.*
IV. *L. finalis. ff. de diſtract. pignor declaratur.*
V. *Solutio particularis cur in caſu l. penult. Cod. de collation. feud. patrimon. vel Emphyteuſi, locum habeat.*
VI. *Solutionem particularem regulariter nemo recipere cogitur, ſi debitum ex eadem cauſa reſultat, ſecus ſi ex pluribus.*

I. CAſum legis fundat Paulus de caſtro *in l. illud. §. minus. ſupr. de tribut. act.* ubi ad quæſtionem, ſi duo ad invicem ſpoſponderunt, quod ille, qui minus cucurrerit, ſolvat tantùm pro una cæna, & unus cucurrerit, alter verò noluerit currere.

II. Re-

II. Reſpondet, quod ille, qui nihil cucurrit, ſolvere debeat, ex ratione hujus legis, qua verbum: *minùs:* non ſemper comparativè, ſed etiam pro particula: *nihil:* ponitur. Unde non immeritò dicitur minùs cucurriſſe, ex quo nullo modo cucurrit.

Pari exemplo, ſi tibi annuos fructus cujusdam fundi hac lege concedam, ut mihi annuatim ſolvas centum, non habitâ ratione, num plus vel minus perceperis, mihi in centum teneris, etiamſi ex eo fundo nihil percipias. Idq; patet ex alleg. *l. illud. & ſolidum. ſupra de ſolut.* ubi deciditur, quod non ſolùm tunc minus tribui vel ſolvi dicatur, ſi non totum, quod debetur, præſtatur, ſed etiam cum omninò nihil ſolvitur: nam vox: *etiam:* eſt extenſiva & comparativa, & denotat illum multò magis committere moram, qui nihil præſtat, quàm qui minùs, quàm debet, ſolvit.

Objicies Primò. *Minùs:* eſt vox comparativa, *nihil:* autem negativa, ergò qui nihil ſolvit, comparari nequit, qui minùs ſolvit, nam diverſorum non fit comparatio. Reſpondet Alciatus & alii nonnulli hîc, quod illa vox ſubindè naturam comparandi non ſervet, maximè quando in ejus locum particula: *nihil:* ſubrogatur. Reſpondeo tamen prædictâ opinione rejectâ verbum: *minùs:* hîc & in *d. l. illud,* eſſe materiale, & poni materialiter, proindè naturam comparandi ſemper ſervare. Nam licet reſpectu illius, quod datum eſt, vel dari debuit, plus minúsve non cadat in eum, qui planè nihil ſolvit, tamen reſpectu alterius debitoris, qui ejus, quod debebat, partem ſolvit, jus comparationis ineſt.

Objicies Secundò: Si minùs ſolvens comparatur ei, qui nihil ſolvit, & viciſſim, ſequeretur, quod æquè committeret moram minùs ſolvens, quàm qui nihil ſolvit, ſed qui partem atq; adeò minùs offert, quam debet, à moræ periculo & intereſſe cæterisq; incommodis liberatur, ergò qui minus ſolvit, non comparatur, ei, qui nihil ſolvit, in ordine ad committendam moram.

III. Reſpondeo ſequelam majoris eſſe veram, minorem

autem falſam: nam ſicuti, qui nihil ſolvit, in termino convent) committit moram, & ideò ad omnem cauſam tenetur, ita etiam qui minùs ſolvit, cum regulariter non teneatur creditor invitus recipere particularem ſolutionem, niſi totum ſolvatur, eò quod particularis ſolutio ſit ipſi creditori gravis & incommodi plena. *l. 3. ſupr. fam. erciſ.* æquitas autem non patiatur, ut quis alterius facto gravetur, & damnum patiatur. *l. non debet. infr. de R. I.*

Exemplum noſtræ aſſertionis habes per Modeſtinum in *l. tutor. 41. §. 1. ſupr. de uſuris.* ubi ſi quis centum & uſuras debeat, quinquaginta autem offerat, & deponat, nihilominus depoſitæ pecuniæ uſuras ſeu intereſſe præſtare tenetur, niſi aliter inter partes conventum ſit.

Sic emptor actionem ex empto intentare non poteſt, ſi tantùm partem pretii offerat ipſi venditori, quia ei exceptio pretii non ſoluti obſtat, ac ſi nihil obtuliſſet, *l. Julianus. 13. §. 8. ſupr. de action. empti. & venditi.*

Quemadmodum nec creditor aliquam partem rerum pignoratarum reſtituere tenetur, niſi univerſum ſolvatur, *l. qui pignori. ſupr. de pignor.*

IV. Objicies Tertiò: *l. fin. ſupr. de diſtractione pignor.* ubi ad quæſtionem motam reſpondetur, cogendum eſſe creditorem accipere particularem ſolutionem & pignus reſtituere, ergò falſum eſt particularem ſolutionem comparari nulli ſolutioni. Reſpondeo l. allegatam in contrarium loqui de duabus ſeparatis ſummis, & quidem ex diverſis cauſis reſultantibus, & ideò adſtringi debitorem unum pignus poſt aliud ſeparatim reluere, illudq; creditorem accipere, quod locum non habet, quando quid debetur ex una cauſa individua, & tantùm certa pars offertur, nam tunc creditor non tenetur recipere, ſed perindè eſt, ac ſi nihil oblatum fuiſſet.

Vel ſi aliter reſpondere lubet, dic, ideò eo loco particularem ſolutionis oblationem de jure tenere & tollere curſum uſuræ ſeu intereſſe, quia ejusmodi poteſtas non ex natura & conditione obligationis, ſed beneficio & indulgentia l. 12. tabul. competit, quæ omnem

omnem obligationem inter ipsos cohæredes ipso jure dividit, *l. 2. supr. famil. ercisc.*

V. Neq; nostra responsio refellitur per *l. quidam. supr. de reb. credit. & l. permittendum. 8. supr. si pars hæreditatis petatur, vel per l. penult. Cod. de collat. feudor. patrimonial. vel Emphyteu.* ubi dicitur, quod solutio particularis sit recipienda, nam eo casu una tantùm pars est liquida, altera autem illiquida, & ideò judex cogit actorem, ut partem confessatam & liquidam recipiat, reliquam verò ut illiquidam persequatur.

Fallentiæ autem fundatæ in *d. l. penult.* Ratio est favor agriculturæ & benignitas Imperatoria, quæ suo fisco partem Canonis solvere permittit Emphyteutam.

Quæ limitatio in cæteris privatis & Ecclesiasticis Emphyteutis locum non habet, prouti Bald. *d. l. penult. intuitu. l. 2. Cod. de jure Emphyteu.* pulchrè restrinxit.

Ex his nota Primò: nihil solventem, minùs solvere dici.

Nota Secundò: moram committere non tantùm eum, qui nihil, sed etiam, qui nec totum solvit, & sic respectu moræ causativæ usurarum comparari minùs solventem nihil solventi.

Nota Tertiò: Creditorem ad receptionem particularis solutionis cogi non posse, si nimirum debitum ex una eademq; causa individua resultet, secus, si quid debeatur ex pluribus causis, puta, si 50. mutui, alia verò 50. titulo venditionis, vel una pars petatur, ex causa liquida. v. g. judicati, alia verò ex illiquida, nam eò casu procul dubio una pars accipi debet, quæ respectu suæ causæ non pars, sed quoddam totum est.

Et sic nota Quartò: & vel debitorem offerentem partem debiti, non relevari ab onere usurarum totius debiti, nisi tamen ratio specialitatis aliud suadeat, prouti ex præcedenti notabili omnes casus facilè decidere potes.

XXXIII. ULPIANUS LIBRO VICESIMO PRIMO, AD EDICTUM.

Palam est, coram pluribus.

SUMMARIUM.

I. Palam *quid, & Exemplum.*
II. *Pluralis locutio duorum numero contenta.*
III. *Fallit in l. hæredes palam. ff. qui testam. fac. & aliis compluribus casibus.*
IV. *L. probrum. 41. ff. de ritu nuptiar. Sensus.*

I. SEnsus legis ex textu verborum facilè intelligitur, quod nimirum ad hoc, ut quid: *palam:* factum esse dicatur, id coram pluribus fieri requiratur, hocq; animo & intentione, ut in aliorum notitiam veniat. hujus l. Exemplum funda in *l. 1. & 38. supr. de adilit. Edict.* ubi venditores morbos & vitia mancipiorum vel jumentorum venalium in ipso mercatu palam facere & manifestare jubentur, alioqui, si id non fecerint, sed vitium quoddam cælaverint, tenentur redhibitoriâ.

Pariter hæres nuncupari debet *palam:* id est: coram septem vel pluribus testibus. *l. hæredes. in princ. supr. qui testam. fac. possunt.* plures etenim non autem pauciores, quàm septem ad validitatem testamenti adhiberi possunt, eò quod abundans & superflua cautela prodesse potiùs, quàm nocere queat.

II. Regulariter autem ad hoc, ut dicatur quid factum coram pluribus, præsentia duorum vel trium sufficit, eò quod pluralis locutio duorum numero contenta est, *l. ubi numerus. supr. de testib.* & ideò si reus interrogatus in judicio ubi tantum duo vel

vel tres sedebant, responderit, & sit confessus crimen coram pluribus, *palam* id egisse dicitur. *supr. tot. tit. de interrogat. in jure faciend.* quod idem & tit. *de confessis* confirmatur, si nimirum quis lubens de intentione adversarii, puta rem esse actoris, vel se occidisse vel vulnerâsse in jure vel judicio palam fateatur.

III. Objicies Primò: contra prædicta *alleg. l. hæredes palam.* ubi indigitatur, ad hoc ut hæres palam nuncupatus esse dicatur, requiri septem vel plurium testium præsentiam, proindè verum haud videtur esse, pluralem locutionem contentam esse duobus vel pluribus.

Respondeo, ad pluralitatem arguendam regulariter sufficere duos vel tres, intuitu videlicet, quod in ore duorum vel trium stet omne verbum, id tamen non procedit, ubi subjecta materia aliud svadet; Quare si quis coram duobus vel tribus de ultima sua voluntate testatur, *palam* non testatur, cùm ad ejusmodi actum requirantur septem, in tantùm, ut si unus desit, actus corruat.

VI. Objicies Secundò. *l. 41. supra de ritu nuptiarum*, ubi mulier non dicitur *palam* quæstum facere, etiamsi pluribus quæstûs gratiâ se comittat, consequenter id *palam* dici nequit, quod fit coram pluribus.

Respondeo, ideò mulierem non dici *palam* facere quæstum, quia ea clam in sua domo vel habitatione id peregit, ne id palam fieret, secus autem, si ea peccâsset in loco, ubi plures pro loci consuetudine confluunt, puta in lupanario, in taberna cauponaria, in loco, ubi publicè iter fit, in platea vel aliis similibus locis, quo hominum frequentia ex usu & destinatione solet convenire, prouti hæc omnia in *l. 43. eod.* pulchrè limitantur.

Ex his nota primò particulâ: *palam*: denotari existentiam & præsentiam plurium.

Nota Secundò, ad omnem actum regulariter sufficere duos testes, quousq; lege, conventione seu usu aliter non est dispositum, prouti circa testamenta septem, circa donationes causâ mortis verò, codicillos vel alias ultimas voluntates minus solennes quinq; tantùm testes requiruntur, sicq; universale est in omni re, quæ fit vel

vel fieri debet *palam*, ut pluralitas testium secundùm jus seu naturam sui actus sumi debeat.

Nota Tertio, non sufficere, quid coram pluribus fieri, ad hoc, ut palam factum esse dicatur, sed desuper requiritur, hâc intentione palam fieri, ut & aliis notificari possit. Hinc si dominus quendam servum suæ tabernæ præponat, & per affixionem schedæ prohibeat, ne quis cum eo de magna summa contrahat, eam verò secundo vel tertio die deponat, quo minùs ejusmodi prohibitio in aliorum notitiam veniat, tenebitur institutoriâ actione erga omnes, qui desuper cum eo contraxerunt, neq; juvabitur mercator, etiamsi producat duos vel tres testes, qui ipsam schedam legerint, ita *l. sed si. §. 1. & 2.* ibi. DD. *supr. de institut. action.*

XXXIV. PAULUS LIBRO VICESIMO QUARTO, AD EDICTUM.

Actionis verbo etiam persecutio continetur.

SUMMARIUM.

I. Ansa interpretationis.
II. Actionis verbo quid veniat, hujusq; ratio.
III. Officium nobile quando locum habeat, hujusq; Exemplum de impensis in rem alienam à prædone factis.
IV. & VI. Directæ & utiles actiones, in quo differant.
V. Omnia judicia esse hodiè extraordinaria secundum quid.

I. CUm actiones sint medium ordinarium, persecutiones verò extraordinarium. *l. 178. infr. hoc tit.* dubitabatur, num sub vocabulo actionis, v. g. si quis suas actiones legâsset, etiam ea legâsse videretur, ad

ad quæ nullas de jure actiones, sed desuper nobile judicis officium solummodò habebat implorare.

II. Et respondetur affirmativè, nempè legato actionis etiam venire ea, quæ nobili judicis officio tanquam remedio extraordinario peti possunt per hunc textum, quo actionis vocabulo etiam persecutio continetur. Idq; hâc de causa, quod verbum actionis subindè generaliter, nempè pro omni jure, sivè in personam, sivè in rem, sivè ordinario, sivè extraordinario contra quoscumq; nobis competente accipiatur, quo sensu procul dubio etiam persecutiones continentur, subindè verò specialiùs, puta pro jure personali, id est, condictione in personam seu pro jure in rem, puta petitione rei nostræ, quam vindicamus à quocunq; possidente: & si tali sensu atq; adeò strictè actionis terminum sumendum esse jussit testator, id quod ipsi medio extraordinario persequi licuit, legatum esse non videtur, secus autem, si simpliciter dixit: *lego omnes actiones meas quocunq; jure, & contra quoscunq; competentes*, nam eo casu competunt legatario, non tantùm actiones in personam & in rem, sed etiam ea jura, quæ officio judicis postulantur. Pro Exemplo: si defunctus fuit in quadam causa Advocatus, & desuper honorarium à cliente meruit, item si poterat petere fideicommissum sibi relictum, vel contra quendam contractum restitutionem in integrum, & non petiit, Legatarius hæc omnia medio extraordinario persequi, nempè judicis officium implorare potest, qui desuper de æquo & bono cognoscet, & pronunciabit, num, quid, & quantum pendi, & præstari debeat imploranti.

III. Idq; nobile judicis officium locum habet, quoties de jure nulla prodita est actio, & tamen naturalis æquitas quid præstari postulat. Exemplum habes in prædictis casibus, nec non in *l. planè. 38. supr. de petit. hæredit.* ubi dicitur, quod licet prædo de jure non habeat actionem, ad deducendas impensas factas in rem seu hæreditatem malâ fide acquisitam, sed sibi imputare debeat, quod sciens in rem alienam impenderit, tamen eo in casu de æquitate etiam ratio expensarum haberi debeat, ac proindè judicis officium implorari possit; ne alioqui petitor hæreditatis ex alterius

jactura lucrum capiat: quod procedit solummodò, si res per ipsum prædonem seu malæ fidei possessorem meliorata sit, juxta *d. l. circa fin.*

Objicies Primò, *l. actio. 47. supr. de negot. gest.* ubi dicitur nihil interesse, num quis ordinario vel extraordinario remedio experiatur, eò quod extraordinarium eandem potestatem & effectum habet, quem ordinarium remedium importat, ergò frustrà quæsitum esse videtur, num actionis vocabulo tanquam medio ordinario comprehendatur officium Judicis, tanquam auxilium extraordinarium & vicissim.

IV. Respondeo, textum loqui de directis & utilibus actionibus, & actiones utiles dici judicia extraordinaria, quia licet quoad effectum à directis non differant, tamen quoad modum agendi discrepant, nam directæ certas formulas olim requirebant, iisq; Judex in judicando adstringebatur, utiles autem absq; ejusmodi solennitate & forma, saltem in factum dabantur, & eo respectu vocabantur remedia extraordinaria.

Quæ si cum cæteris persecutionibus conferantur, extraordinariæ dici nequeunt, cum certo Judicis ordine actionisq; jure expediantur, quod in extraordinariis invenire non est.

Objicies Secundò. Primò omnia judicia dicuntur hodiè extraordinaria. *§. ult. Instit. de interdict.* cum actiones utpotè judicia ordinaria sint sublatæ. *l. 1. & 2. Cod. de formul. & impetrat. sublat.* consequenter perperam quæritur, num actio sub persecutione, vel, è contra persecutio sub actionis vocabulo contineatur.

V. Respondeo, omnia judicia dici hodiè extraordinaria, secundùm quid, nempè quoad formulas & impetrationes sublatas, non autem quoad actionum essentiam & naturam, quæ adhuc mansit, in tantùm, ut de facto sit distinguendum, num quis directâ vel utili actione experiatur: nam licet quoad effectum comparentur, differunt tamen quoad medium concludendi, si quidem directa non solùm facti narrationem, verùm etiam causæ expressionem & nominatam petitionem, at utilis actio solam facti narrationem

tionem ejusq; veritatem requirit, & eâ contenta est. *l. 5. Cod. de dolo malo.*

Ex his nota Primò. Actionis vocabulo largè sumpto etiam persecutionem contineri.

Nota Secundò. Omnia judicia seu actiones hodiè posse dici extraordinarias, quoad formulas impetrandas, non verò quoad suam naturam & causam efficientem seu originis: Nam ordinaria civili & communi jure competunt, extraordinaria verò extra jus constitutum quadam benignitate Prætoris impertiuntur, cujusmodi est restitutio in integrum, actio prætoria, subsidiaria & aliæ complures.

VI. Nota Tertiò. Directas, ex verbis & mente legis Edictive, utiles verò actiones dari per interpretationem, ex occasione & identitate rationis.

XXXV. IDEM LIBRO DECIMO SEPTIMO, AD EDICTUM.

Restituere autem is intelligitur, qui simul & causam actori reddit, quam is habiturus esset, si statim judicii accepti tempore res ei reddita fuisset, id est, & usucapionis causam & fructum.

SUMMARIUM.

I. Argumentum responsi.
II. Restituere propriè quis dicatur, & exemplum.

I. CUm vocabulum restituere plerumq; ad officium Judicis pertineat, qui legis authoritate aut actionis seu negotii naturâ desiderante reum ad rei petitæ restitutionem per sententiam condemnare solet, & dubitari possit, quid restituendum sit.

II. Congruenter hîc ostenditur, eum solummodò restituere dici, qui simul ipsam rem & omnem causam, id est, unà cum fructibus & conditione usucapiendi reddit.

Hinc, si bonæ fidei possessor re, antequam plenè usucapiat absq; suo facto, puta, per vim destituatur, interdicto recuperandæ, non tantùm ipsa res, sed etiam causa usucapiendi restituenda est, in tantùm, ut restitutus ad complendam præscriptionem etiam illud tempus computari possit, quo res illa fuit apud malæ fidei possessorem.

Cæterùm, num in omnibus judiciis, res cum fructibus & omni accessione, respectivè à bonæ vel malæ fidei possessore sit restituenda, item num simul etiam usuræ seu expensæ jure actionis vel officio Judicis veniant, vide ea, quæ in *l. 22. supra hoc tit.* fusiùs deduxi.

XXXVI. ULPIANUS LIBRO VICESIMO TERTIO, AD EDICTUM.

Litis nomen, omnem actionem significat, sivè in rem, sive in personam sit.

SUMMARIUM.

I. Litis varia significatio.
II. Litis contestatio quid.
III. Litis contestatio affirmativa, aut negativa est.

I. VOcabulum *litis* in jure dupliciter accipitur, nam aut indifferenter omnem actionem, nempè tam personalem quàm realem, tam civilem, quàm criminalem, tam ordinariam, quàm extraordinariam persecutionem significat, neq; refert, num ea sit contestata, seu in judicium deducta, necne, sed sufficit, si de jure possit intentari;

l. unic.

l. unic. Cod. de litis contest. & l. properandum, eodem de judiciis. undè rectè dicimus litem nobis cum aliquo esse, proveniat ex quocunq; jure *l. lis nulla. 4. supr. de judiciis.* & cum actio sit ipsum litigandi instrumentum, causa litis, & controversiæ materia. *l. causas. Cod. de transact.* sequitur uno posito & alterum necessariò poni.

Alio sensu accipitur lis etiam pro instantia seu judicio, quod constat Judice, Actore, & Reo, juxta cap. forus extr. de V. S. & taliter denotat omnem tractatum, qui incipit ab ipsa contestatione, & exercetur usq; ad definitivam. *per d. l. properandum.* antequam autem fiat contestatio, lis, seu instantia dici non potest, eò quod litis contestatio sit ejus basis & fundamentum, & lapis angularis, gloss. & interpr. *extr. de litis contest.*

II. Litis autem contestatio nihil aliud est, quàm ejus rei, hoc est, actionis & causæ, de quâ est controversia apud Judicem, ex utraq; parte testatò facta narratio, secund. Cujac. *lib. 9. obs. 21. nec non d. l. unic. Cod. lit. contest.* & licet hodiè illa solennitas, qua olim litigaturus testes convocare, & coram eis testari obligabatur, se super hâc lite seu actione ad Judicem ire, secundum d. Cujac. sit sublata; tamen adhuc testatò, id est, palam, *ejusmodi* narratio fieri debet, cum ea, quæ coram Judice fiunt, palam fieri dicantur; non obstante, quod ad ejusmodi actum nulli testes specialiter convocentur.

Ex his nota Primò; litem dupliciter, nempè pro omni actione in judicium deducta vel deducenda, nec non pro ipsa instantia seu judicio sumi, juxta *l. & post edictum. supr. de judic.* ubi dicitur, peremptâ lite seu instantiâ nihilominus durare litem seu actionem.

III. Nota Secundò: Duplicem esse litis contestationem, videlicet affirmativam & negativam, idq; exinde patet: quia reus conventus aut simpliciter negat actionem, & tunc purum datur judicium, vel condemnatorium vel absolutorium; aut fatetur & affirmat cum distinctione, nempè cum exceptione sibi competente, & taliter dicitur quis litem affirmativè contestari, licet eam per exceptionem, atq; adeò obliquè elidere & negare intendat.

XXXVII. PAULUS LIBRO VIGESIMO SEXTO, AD EDICTUM.

Verbum: *oportere:* non ad facultatem Judicis pertinet, qui poteſt vel pluris vel minoris condemnare, ſed ad veritatem refertur.

SUMMARIUM.

I. *Anſa reſponſi.*
II. Oportere *veritatem non etiam arbitrium ſeu facultatem Judicis denotat.*
III. *L. in actionibus. 5. ff. de in lit. jurand. declaratur.*
IV. *L. 1. circa fin. eod. ſenſus & Exemplum de arbitriis judic.*
V. *Verbum:* poteſt: *affirmativè facultatem, negativè verò poſitum, neceſſitatem importat.*

I. CUm edicto de rei vindicatione caveatur, eum, quanti ea res eſt, à Judice damnandum eſſe, qui non dolo deſiit poſſidere, culpa tamen fecit, quo minùs reſtituere poſſet. *l. qui reſtituere. ſupr. de rei vindic.* in eaq; materia ſæpius uſurpetur, verbum: oportere Judicem. *l. is, à quo. d. tit.* jure quæri poteſt, num illud verbum referatur ad Judicis facultatem vel ad veritatem ſeu neceſſitatem, id eſt, num Judex pro ſuo arbitrio vel pro veritate juſti pretii reum condemnare poſſit?

II. Et reſpondetur reum damnari oportere in pretium, quanti res eſt, non quanti rem æſtimaverit Judex, eò quod verbum

bum: *oportere:* ad veritatem referatur, quam Judex sequi debet, non autem rem suo arbitratu æstimare, hæcq; veritas patere potest, si nimirum adversarius in litem juret, & suum interesse taxet. Ratio est, quia si Judex pro arbitrio condemnare posset, multa inconvenientia resultarent, siquidem nonnullum in plus alium verò in minùs, quàm ratio causæ & justitiæ exigit, ex quodam respectivè inordinato affectu contra *l. observandum. supra de offic. præsid.* facilè condemnaret: quæ omnia æquitati naturali repugnant.

III. Objicies Primò: *l. in actionibus. 5. in princ. de in lit. jurand.* ubi libera potestas Judici permittitur ex bono & æquo æstimandi, quantum nimirum actori restituendum sit, prouti habetur in §. *in bonæ fidei. Instit. de action.* consequenter verum non videtur esse, quod verbum: *oportere:* ad veritatem potiùs quàm ad facultatem, seu Judicis arbitrium pertineat.

Respondeo id provenire ex natura contractuum bonæ fidei, quæ causa est, quod multa ex æquo & bono veniant, quæ alioqui in actionibus stricti juris non venirent; Quo loco generaliter respiciendum est, quid actor in libello petierit, nam si strictim petiit, ut reus condemnetur in id, quod eum facere aut dare oportet, tunc Judex ad veritatem ligatur, & pro arbitrio condemnare non potest: quod secus est, si actor desuper simul & officium Judicis imploravit: nam tunc particula: *oportet:* etiam facultatis erit, maximè si natura actionis non repugnat.

IV. Objicies Secundò. Hæc lex Secundum Gædd. hùc pertinet ad juramentum in litem, sed in ejusmodi juramento in litem ob adversarii dolum vel contumaciam & affectionis ratio haberi potest, *per l. 1. circa fin. supr. de in lit. jur.* ergò verbum: *oportere:* non ipsam veritatem sed facultatem sivè arbitrium litigantis respicit: eò quod post juramentum præstitum non quæratur, an debeatur, sed an juratum sit. *l. non erit. 5. §. dato. 1. supra de jurejur.*

Respondeo l. in contrarium allegatam loqui de juramento voluntario, quod pars parti defert, non autem de juramento in litem

litem seu necessario, in quo Judex vel ab initio certam summam definire, in quam juretur, vel si juratum est, ex causa absolvere vel minoris condemnare potest. *l. ult. de in lit. jur.*

Sic Judex in arbitrariis condemnationem ex causa vel augere vel minuere potest, puta si reus conventus inficias iverit. Pro Exemplo, si neget legatum pium, vel damnum injuriâ datum, nam is in duplum condemnatur. *§. 1. Instit. de pœna temerè litig. & l. contra. Cod. de lege Aquilia.* Vel si actor totius summæ capax non est, vel si aliqua pars post cæptum judicium cæpit, non debetur: nam eò casu Judex condemnationem minuit. Pariter minuitur condemnatio in executione contra eos, qui nonnisi in quantum facere possunt, conveniuntur, prouti est miles, maritus, parens, patronus, & similes personæ. *leg. sunt, qui, cum duob. seqq. supra de re judic.*

Ex his nota Primò: *oportere:* esse verbum necessitatis, non facultatis Judicis, nam Judex cogitur, quantum est in veritate rerum condemnare.

Nota Secundò. Licet Judex alligetur veritati causæ, tamen subindè ex causa contumaciæ vel alia rationabili condemnare posse reum in majorem summam: quod tamen declara fieri per æq; ex permissione legis, secus, ubi ejusmodi summam crescere lege prohibetur, nam tunc in majorem summam condemnare nequit.

V. Nota Tertiò: Verbo, *potest*, tantùm importari facultatem, quando affirmativè ponitur; necessitatem verò, ubi negativè ponitur. Pro exemplo: si statuto cavetur, quod infra. 10. dies post latam sententiam arbitrariam possit sententia reduci ad arbitrium boni viri, etiam post 20. dies, atq; adeò usq; ad 30. annos reduci potest; quatenus reductio durat perpetuò, id est, 30. annos, quæ per verbum, *potest*, coarctata esse non videtur. Pariter si cavetur, quod quælibet causa possit summariè, & quidem in feriis decidi, ea etiam secundum judiciarium ordinem & post ferias terminari potest, quod secus dicendum, si negativè ponatur, nempè ut absq; solennitate judiciali vel diebus ferialibus non procedatur:

cedatur: nam tunc procul dubio denotatur necessitas ad hoc, ut summariè vel in ipsis feriis procedi non possit.

XXXVIII. ULPIANUS LIBRO VIGESIMO QUINTO, AD EDICTUM.

Ostentum Labeo definit, omne contra naturam cujusq; rei genitum, factumque: duo genera (autem) sunt ostentorum, unum quoties quid contra naturam nascitur, tribus manibus fortè aut pedibus, aut qua alia parte corporis, quæ naturæ contraria est. Alterum cum quid prodigiosum videtur, quæ græci ΦΑΝΤΑΣΜΑΤΑ vocant.

SUMMARIUM.

I. Occasio responsi.
II. Ostenti descriptio.
III. L. non sunt liberi. 14. ff. de statu homin. sensus.
IV. L. quæret aliquis. 135. hoc tit. intellectus.
V. Monstra procreantur propter peccata.
VI. Corporis deformitas mentis inæquabilitatem indicat.
VII. Filiatio à similitudine patris non arguitur, & ratio.

I. ANsa interpretandi oritur occasione *l. 2. §. 2. supr. de religiosis & sumpt. fun.* ibi enim Prætor ait; si homo mortuus, seu ossa hominis mortui in locum purum alterius, aut in id sepulchrum, in quo jus

non habuit, inferantur, qui id fecerit, actione in factum tenetur, & pœnæ pecuniariæ subjicitur, id est, & mortuum illatum tollere, vel loci pretium solvere & insuper pœnam pecuniariam luere debet. Ex ratione, qua ejusmodi locus per illationem hominis mortui seu ejus ossium efficitur religiosus & hominum commercio eximitur. §. *religiosum. Instit. de rer. divis.*

II. At quia ibi non peræq; expeditur, quid hominis appellatione veniat; numq; edictum locum habeat, casu quo quoddam ostentum vel ejus ossa in alterius locum inferuntur: ideò Labeo hîc ostentum definire voluit, dicendo nimirum esse omne contra naturam sui generis procreatum, idq; si pro parte à natura sui generis declinet, veluti si fortè quis tribus manibus aut pedibus, aut aliâ parte corporis geminatâ & interpolatâ nascitur propriè ostentum nuncupatur, & hominis appellatione, ac proinde etiam sub Edicto continetur. Si verò in totum à forma substantiali sui generis declinet, veluti si natura sui ipsius est oblita, & ex homine brutum natum, latinè prodigium, & græcè Φαντάσμα appellatur, & per ejusmodi illationem locus non fit religiosus, per consequens nec pœnæ edicti locus est.

Sic pater, licet teneatur instituere filios. *auth. non licet. Cod. de liber. præter.* tamen non tenetur instituere ejusmodi prodigium. *l. quod certatum. 3. Cod. de posthum.* eò quod ejusmodi partus sub nomine liberorum non continetur. *l. non sunt. 14. supr. de statu homin.*

Hacq; ratione facilè diluitur quæstio à Baldo & aliis *in l. sed & quæsitum, supr. de liber. & posthum.* num occidens partum monstrosum teneatur. l. Corneliâ. Siquidem si primi generis, quod abusivè monstrum vocatur, quis occidat, procul dubio homicida erit, secus autem si monstrum, in quo nihil remansit humanæ formæ, perimatur. ita Jason. *ad d. l. 3.*

III. Neq; obstat primò: quod dicitur *in d. l. non sunt liberi.* eos non esse homines, qui contra naturam procreantur, at ostenta contra naturam procreantur ex supradictis, consequenter vocabulo liberorum contineri nequeunt. Siquidem allegata lex

loqui-

loquitur de iis, quæ in totum à genere suo declinant, ut quia nascitur totus vitulus vel bos, hæcq; sunt monstra, non autem quæ pro parte contra consuetudinem naturæ aliùs generis speciem induunt, ut si quoad caput est homo, quoad pedes verò brutum, nihilominus est homo & dicitur juxta *l. 40. d. loc. de relig.*

IV. Neq; Secundò, quid facessit. *l. quæret aliquis. 135. infr. hoc tit.* ubi dicitur nihil interesse, num mater sit enixa partum ostentosum seu monstrosum, si quidem responsio facile in promptu est, videlicet, quod JurisConsultus ibi non hominem esse & liberorum appellatione venire partum monstrosum, sed parentibus prodesse dicat in ordine ad respectivè pœnas seu præmia evitanda; quæ de jure L. Juliæ & Papiæ in cælibes & nubentes introducta erat. Et ratio in textu posita est, quia non parentibus sed naturæ seu fato imputatur, quod non elegantem & benè formatum partum ediderit.

V. Ex his nota Primò: Naturam esse ordinatam ad procreationem sui similis, monstra verò evenire per accidens iisq; plerumq; tacitam Creatoris offensionem argui, cum Deus sit in natura, ab eoq; ejusmodi portenta propter humana peccata mitti censeantur.

Nota Secundò: cum legatur quid matri, si pariat, eam legatum consequi, licet partum monstrosum ediderit, quod tamen limita, si pepererit citra culpam, puta non imaginando sibi animal irrationale. Si verò ex culpâ fecerit, puta, quia habuit negotium cum quodam animali bruto, ut sæpè faciunt calabri, procul dubio perdit legatum.

VI. Nota Tertiò: Deformitate seu incompositione corporis, mentis inæqualitatem indicari; ac proindè speciem corporis simulacrum esse mentis. Quare Corytheum fuisse insigniter stultum ac vecordem patet, quia formâ erat fœdissimâ, undè ortum est illud adagium; *Corytheo deformior.*

VII. Nota Quartò: natum ex uxore multum assimilatum marito non propterea dici ejus filium, quia potest esse, quod cum uxor habuit commercium cum alio, cogitârit de marito

absente, prouti dictum est de imaginante sibi brutum ac proinde ipsi similem conceperit. ita Bart. in *l. Gallus. supr. de liber. & posthum.*

Idq; utilè est in ordine ad probandam filiationem, ut testes non probent dicentes filium cujusdam fuisse, quia erat ei similis. juxta notat. in *l. 2. supr. de Carbon. Edict.*

XXXIX. PAULUS LIBRO QUINQUAGESIMO TERTIO, AD EDICTUM.

Subsignatum dicitur, quod ab aliquo subscriptum est: nam veteres subsignationis verbo pro adscriptione uti solebant.

§. 1. Bona intelliguntur cujusq;, quæ deducto ære alieno supersunt.

§. 2. Detestari est absenti denuntiare.

§. 3. Incertus possessor est quem ignoramus.

SUMMARIUM.

I. *Ansa responsi.*
II. *Subsignatum quid.*
III. *Subscriptio est vis instrumenti.*
IV. *Scriptura privata absq; subscriptione nil probat.*
V. *Scriptura judicialis & publica quando probat.*
VI *Bonorum derivatio & significatio.*
VII. *Debitum de bonis nostris non dicitur esse, & quare.*

I. Quia

I. QUia creditores ſæpè beneficiò Prætoris in bonorum poſſeſſionem mittuntur, *ſupr. tot. tit. quib. ex cauſ. in poſſeſſ. eatur. item de reb. auth. judic. poſſid. & vendend.* & in eorum concurſu prouti fit moderno tempore, quoties res per cridas examinatur, plerumq; de privilegio & prioritate crediti diſputatur. *ſupr. tit. de privil. credit.* ubi alii ſunt hypothecarii. *l. 1. §. ſciendum ſupr. de ſeparationibus;* alii ob favorem cauſæ privilegiarii. *l. reſcriptum. ſupr. de pactis.* Pro exemplo; ſi quis tutor ſit, vel impenſas funeris fecit. *l. interdum. ſupr. de relig. & ſumpt.* Vel ſi ſponſa dotem repetit. *l. quæſitum eſt. §. fin. d. loc. de privil. credit;* vel etiam ſi quis in ædium refectionem credidit. *l. ſi ventri. §. 1. ſupr. eod.* Alii deniq; ſunt, chyrographarii, quibus chyrographo publico vel privato ſubſignato cautum eſt. De quibus. *in l. penult. circa fin. ſupr. de privil. credit.* fit mentio, quod eos omnes reſpub. præcedat.

Ideò exponit hîc Juſtinianus, quod ſubſignatio nil aliud ſit, quàm ſubſcriptio, proindè creditor Chyrographarius dici nequeat, niſi ſit ejuſmodi inſtrumento ſubſignato, id eſt, ſubſcripto munitus, videlicet ex ratione in textu expreſsâ, quatenus veteres *ſubſignare* pro ſubſcribere uſurpabant.

Hinc nullum inſtrumentum vel chyrographum probat, niſi ſit ſubſcriptum, nam ſubſcriptio fit in præſcripti fidem, & eſt de ejus ſubſtantia per hunc textum.

Ex adverſo, licet inſtrumentum Sigillo publico vel privato ſit munitum, abſq; ſubſcriptione fidem non facit, ſed tali caſu habetur pro muto teſtimonio, utpotè quia ſigillum per ſe loqui non poteſt. Weſenb. *conſ. 12. num. 50. & ſeq.*

III. Et cum ex ſubſcriptione tota vis & poteſtas cujusq; inſtrumenti pendeat, ſequitur, ut qui ſubſcribit Chyrographum ab alio confectum, eo ipſo ſe obliget ac ſi totum manu ſuâ ſcripſiſſet, Secundum Alciatum hîc. Proindè ſubſignare ſeu ſubſcribere pro obligare rectè accipiatur, quoties ineundæ obligationis

 gratiâ

gratiâ quis ſubſcripſit, ſi verò teſtimonii tantùm causâ vel alio propoſito ſubſcriptio facta ſit, non obligat ſubſcribentem ex defectu cauſæ & voluntatis obligandi. ita Panormit. & Alii: *ad cap. 2. extr. de fid. inſtrum.*

IV. Quo loco notandum Primò: Scripturam privatam niſi ſubſcriptam nihil probare, cum teſtimonio careat, neq; nuda ſcriptura inventa ſit, ut per eam obligatio contrahatur, ſed contracta probetur.

V. Nota Secundò: licet ſcripturis publicis ſolo Sigillo munitis regulariter non credatur, judicialia tamen inſtrumenta plenam fidem facere juxta cap. gloſſ. ibi poſt ceſſionem. *extr. de probat.* prouti in plerisq; locis judicis inſtrumenta non ſubſcriptione ſed ſolo Sigillo de conſuetudine firmantur, & taliter confecta procul ducio fidem faciunt & judicium obligant. Sic Alciatus *hic.*

VI. Intelligentia §. 1. hîc. in hoc conſiſtit, quòd, cum terminus bonorum à verbo beare, quod prodeſſe ſignificat, derivetur. *juxta l. bonorum. 49. infr. hoc tit.* id autem quod aliis debemus, nobis potius noceat, quam proſit, non æs alienum, ſed id ſolummodo bonum dici poteſt, quod illo deducto nobis in reſiduo ſupereſt.

Quapropter ſi quis juxta *l. 53. ſupr. de re judic.* in debitoris latitantis & contumaciter emanentis bonorum poſſeſſionem per primum & ſecundum decretum judiciale mittatur, vel ſi quis alteri ex teſtamento vel ab inteſtato ſuccedat, non plus conſequitur, quam quod deducto ære alieno reliquum erit, vel ratio ipſius crediti exigit: nam per ejusmodi miſſiones vel ſucceſſiones aliis creditoribus, niſi quodam privilegio vel alio juris beneficio vincantur, nil à ſuo jure detrahitur, ſed jus eorum in ſalvo manet. *l. 11. & 12. ſupr. qui pot. in pig. habeantur.* idq; ex naturali ratione, quæ neminem ex alterius facto jacturam pati permittit: quemadmodum viciſſim nec miſſus in bonorum poſſeſſionem, ſi eorum diſtractionem obtinuit, obligatur cæteris creditoribus æs ſibi

ſibi debitum ſolvere, cum illud in bonis, in quæ miſſio vel diſtractio conceſſa eſt, non contineatur.

VII. Et licet quod debemus ex mutuo, vendito, permutatione, transactione vel alio quodam titulo in bonis noſtris ſit & bonorum appellatione contineatur, quatenus nondum numerando vel tradendo poſſeſſionem dominiúmve transtulimus. *per l. traditionibus. Cod. de pactis.* in tantùm, ut ejusmodi rem alteri obligare, donare, tradere, dominium poſſeſſionemq; transferre poſſimus. *l. quoties. Cod. de rei vindic. l. fin. & DD. ibi eod. de transact.* Tamen obligatio ſalva manet, & in tantum noſtrum patrimonium minuit, quantum à nobis ea de cauſa præſtari & ſolvi debet. *l. qui tibi. 6. Cod. de hæredit. vel actione vendita.*

Quin imò rem duobus obligans vel vendens, & uni tradens, non tantùm alteri exempto, vel pro ſubjecto titulo ad intereſſe tenetur juxta prædictam l. 6. ſed etiam committit crimen ſtellionatus, cujus pœna eſt extraordinaria coercitio. *tot. tit. ſupr. & Cod. de crim. ſtellion.*

Circa intelligentiam 2. & 3. §. hîc. DD. multifariam contendunt, ſed quia deteſtatio eſt ſpecies denuntiationis, nihilq; refert, num ea abſenti ſeu præſenti fiat, ejusmodi conflictui haud immorandum, ſed breviter dicendum eſt, quoties contra abſentem, quid judicialiter petitur, toties denunciandum per intimationem valvaliter affixam, & quoties contra præſentem proceditur, qui ſui copiam ſeu poteſtatem non facit, ſed latitat, toties ad ejus domum faciendam eſſe denunciationem. *l. 4. §. prætor ait. ſupr. de damn. infect.*

Et licet olim ejusmodi denunciationes ſolenniter, hoc eſt, teſtatò ſeu coram teſtibus adhibitis factas eſſe comperiatur, hodie tamen dicta ſolennitas non requiritur, ſed ſufficit, ſi judicialiter & legitimè fiant. Exemplum hujus habes *in d. l. 4.* nam ſi petitur cautio ratio damni ex vicina domo imminenti, & ſcitur quisnam ſit ejus dominus vel poſſeſſor, ad domum fit denuntiatio, ſi verò non conſtat quis ſit ejus dominus, veluti ſi dominus mortuus eſt, & nullus hæres de facto prodiit, intimatio fieri debet

per

per Edictum prætoris ad valvas affixum, quo facto & nullo comparente, in bonorum possessionem mittitur actor, ad hoc, ut sibi ratione damni emergentis cautum sit: hodie tamen in ejusmodi casibus, in quibus nullus hæres prodiit, curator bonorum à judice decernitur, qui activè & passivè hæreditatem contra quemcunq; defendere debet, supr. *tit. de curat. bonis dando. & l. 2.* §. *r. ibi.* Quemadmodum & viventis bonis curator constitui potest, maximè, cum quis multa debita contraxit, & hac de causa ejus bona distrahenda sunt, nam tunc ex consensu majoris partis creditorum curator bonorum à judice constituendus est. juxta. *d. l. 2.*

Ex his nota Primò: denunciationes dupliciter fieri, nempè uno ad domum seu locum habitantis, alio autem modo per Edictum valvaliter affixum, ad hoc, ut querelatus, de eo certior fieri possit.

Nota Secundò: licet quis non possit possidere partem incertam, id est, quandam partem, quam possidens nesciat, quæsit, adeoq; possessor incertus dari nequeat respectu suæ possessionis. *l. 3. §. incertam. supr. de acquir. vel amitt. possess.* tamen respectu aliùs, cui de ejusmodi possessione non constat, incertus possessor dici potest.

Nota Tertiò: incertæ rei admitti vindicationem, si nimirum justa causa interveniat, veluti si legatarius vindicet rem sibi legatam, de qua falcidia detrahi debet, non tamen incertæ rei possessionem dari, & ideò non sequi, incerta res vindicatur, ergò incerta res possidetur, non obstante, quod possessio pariat vindicatoriam. *l. quæ de tota.* & gloss. ibid. *supr. de rei vindic.* & ratio discrepantiæ est, quia possessio est facti, ejusq; ignorantia in alio toleratur, quæ in ipso possidente circa suum factum non excusat.

XL. UL-

XI. ULPIANUS LIBRO QUINQUAGESIMO SEXTO, AD EDICTUM.

Deteſtatio eſt denuntiatio facta cum teſtatione.

§. 1. Servi appellatio etiam ad ancillam refertur.

§. 2. Familiæ appellatione liberi quoq; continentur.

§. 3. Unicus ſervus familiæ appellatione non continetur; Ne duo quidem familiam faciunt.

SUMMARIUM.

I. Proteſtationis deſcriptio & effectus.

II. Proteſtationis virtus à facto pendet, & declaratur hic fuſius, in quibus caſibus relevet.

III. Servi vocabulo etiam ancilla continetur, hujusq; exemplum.

IV. Familia tribus perſonis conſtat.

V. Collegium ſeu univerſitas tribus perſonis conſtituitur, & ratio.

I. QUod deteſtatio ſit quædam denuntiatio, patet *ex penult. §. l. præcedentis* expoſitione, ſed quia ſecundùm Alciatum hîc deſteſtatio & proteſtatio promiſcuè ſubinde uſurpantur, dicendum eſt, proteſtationem nihil aliud eſſe, quàm animi ſeu mentis noſtræ declarationem, pro fine, ut per eam quoddam jus vel acquiramus, vel conſervemus, ſeu damnum emergens depellamus. Hæcq; non tan-

tùm in proteſtantis, ſed etiam in alterius beneficium & cautionem fieri poteſt.

In beneficium proteſtantis fit, v. g. ſi creditor, cui ob moram debitoris ſors cum intereſſe & certa pœna debetur, ſortem recipit cum proteſtatione, quod deſuper & uſuras & pœnam petere velit: nam per ejusmodi actum conſervatur ipſi jus petendi uſuras, quod alio, quin per ſilentium expiráſſet. Bart. *in l. fin. ſupr. de eo, quod certo loco dari oportet.*

Pariter, ſi quis intra decendium appellare non potuit, quia non habuit copiam Judicis, & proteſtatus eſt, per ejusmodi actum, conſervat ſibi jus appellandi, non obſtante, quod tempus fatale lapſum ſit; ſecus autem eſt, ſi non eſt proteſtatus; nam tunc deſerta eſt appellatio, etiamſi Judex fuerit impedimento. gloſſ. *in cap. cupientes. §. quod ſi per 20. dies.* in verb. propoſitam. *de elect. in 6.* prouti virtute d. gloſſ. Johannem de Imola obtinuiſſe in cauſa appellationis docet. Sichardus. *in l. properandum. §. ſin autem. Cod. de judic.*

In alterius autem commodum fit proteſtatio, quoties pro alio proteſtamur, veluti ſi quis bona abſentis violenter ab alio invaſa defendat, vel res aliquas ex domo quadam flagrante rapiat, eo animo & proteſtatione, ut eas cuſtodiat & domino reſtituat; nam tunc & raptor & dominus à pœna de vi bonor. raptor. excuſantur, quæ alioquin intra annum in quadruplum datur. *l. 1. & 3. §. ſed enim. ſupr. de incend. ruin. naufr.*

II. Cæterum proteſtationis effectus ſpecificatur à facto, ſuper quo adjicitur:

Nam ſi ſuper iis, quæ à juris ſeu legis diſpoſitione dependent, facta ſit; pro exemplo: ſi mater cum proteſtatione filium alat, quod ejusmodi alimenta repetere velit, proteſtatio nihil operatur, cum parens ad id, pietatis officio teneatur, nec tollere poſſit, quod de jure diſpoſitum eſt. gloſſ. *in l. alimenta. Cod. de negot. geſt.*

Quemadmodum nec tunc relevat proteſtatio, cum quis erga alium dicit, ſalvo honore, tu mentiris, vel cum quis vulnerat alium & proteſtatur, ſe non habere animum occidendi, nam utroq; caſu tene-

ſu tenetur quis reſpectivè de injuriis, & l. Cornel. de Siccariis quia ejusmodi verbum & factum de ſui natura & legis diſpoſitione malum eſt, & pœnam irrogat. Si verò ſuper iis adjiciatur, quæ omninò à noſtra voluntate pendent, valet proteſtatio, per quam animum noſtrum declaramus, neq; refert, num ea præſenti, an abſenti, num ſcriptis an minus, num cum, an ſine cauſa fiat: ſed ſufficit pro ratione voluntas. *l. quia poterat. ſupr. ad Trebell.* Sic ſi dominus lapſo triennio contra emphytevtam, quia non ſolvit Canonem, proteſtatus eſt, & voluntatem ſuam declaravit, ut ab Emphytevſi cadat, valet proteſtatio: pariter ſi creditor à debitore ſolutionis causâ fundum pignoratum recipit, & proteſtatur velle priora jura ſibi ſalva eſſe, jus pignoris ipſi reſervatur, ſecundùm Bart. *in l. ſi quis aliam. ſupr. de ſolution.*

Quo loco quæri poteſt, num proteſtationis tanta ſit efficacia, ut per contrarium actum non tolletur? & licet Bart. ſi in continenti ſubſequatur, non tolli, ſi verò ex intervallo, tolli exiſtimârit. Reſpondemus, proteſtationem non tantùm ad actum contrarium, qui in continenti, ſed etiam ad eum, qui ex intervallo elicitur, trahendam eſſe, ex ratione, quatenus tempus non eſt modus inducendæ vel tollendæ obligationis, proindè haud mirum, ſi proteſtatio utroq; reſpectu ſit ejusdem operationis.

Exemplum primi ponit Bart. *in l. obligationum ſubſtantia 3. ſupr. de act. & oblig. hisce verbis:* ſi obligo me non animo obligandi, & Secundi, ſi proteſtor erga Titium, ne me in fidejuſſorem accipiat, quia acceptus nolo obligari, isq; tacuerit, & poſt aliquod tempus me in fidejuſſorem acceperit, neutro caſu obligor, ita dicit idem Bart. *in l. pacta noviſſima. n. 3. Cod. de pact.*

Tandem ſi de his proteſtamur, quæ à noſtro & alterius facto pendent, non eſt dubium, valere proteſtationem, dum tamen illi, cujus intereſt, facta ſit. Quo loco tamen diſtingue: nam aut jus quæſitum tollere intendimus, aut agimus de jure quærendo; primo caſu ad hoc, ut proteſtatio valeat, requiritur conſenſus intereſſentis, eò quod jus ſuum absq; ſuo facto nemini auferri poſſit.

Exemplum habes in l. *perfecta. Cod. de donat. quæ ſub mod.*

 ubi

ubi dicitur, quod donans post donationem perfectam, non possit donatario imponere novas conditiones, seu leges absq; ipsius consensu. Sic nautæ, caupones, stabularii tenentur de custodia, licet millies protestentur, nisi domini expressè consenserint eorum protestationi. *l. fin. §. item. si prædixerit. supr. naut. caup. stabul.* Cujus ratio est, cum quia eligendo ejusmodi exercitium tali custodiæ se obligarunt, quæ obligatio nonnisi expresso consensu partium remittitur, tum etiam, quia eorum ingenia de jure sunt suspecta, ne cum furibus in fraudem dominorum colludant;

Quod idem de locatore horrei seu cujusq; loci ad reponendum merces dicendum est, ubi nimirum ipse locator claves habet, & facile cum furibus coire potest. *l. cum plures. §. locator. supr. locati.*

Si verò de jure quærendo agimus, ubi videlicet alteri de facto nullum jus quæsitum est, non requiritur expressus alterius consensus, sed sufficit eum per ejusmodi protestationem seu denunciationem admoneri: eoq; casu sibi imputare debet, qui protestationi factæ non est adversatus.

Exemplum hujus habes circa eum, qui de non accipiendo se in fidejussorem tempestivè protestatus est. Item circa eum, qui acceptis literis sui filiifam: asserentis se mutuum quasi ex mandato ejus contraxisse, protestationem contrariæ voluntatis non maturè interposuit; siquidem utroq; casu taciturnitas habetur pro consensu, ita in terminis decidit. *l. si filiusfam. 16. supr. de SCons. Maced.*

Ad hoc autem, ut protestatio quicquam relevet, requiritur, ut ea *palam* fiat, id est, ut ei, cujus interest, notificetur de qualitate intentionis protestantis, alioquin *clam* facta nihil operatur, juxta illud, quod propositum in mente retentum nullum producit effectum, quatenus non certioratus nec præbere consensum, nec reclamare potest.

Secus est, ubi is, qui vult protestari contra aliquem, illius potentiam timet, nam sufficit eo casu coram alio & absq; notitia adversarii protestari. *Sich. l. si repetendi. circa fin. Cod. de condict. ob dat. caus.*

Cæte-

Cæterum, quibus casibus protestatio relevet, vel sit frustranea, consule Alciatum hîc, qui hanc materiam fusius deducit.

III. Reliqui §. hujus l. hunc sensum recipiunt, & quidem juxta mentem primi observa, qud sub appellatione servi etiam ancilla continetur, ex ratione, qua ejusmodi terminus est communis, & utrumq; comprehendit, prouti dicit. *l. 101. §. fin. infr. hoc tit.*

Hinc si ancilla vi quid rapuit, aut dolo ex naufragio, ruina, vel incendio recepit, Prætor noxale judicium impertit, non secus, ac si damnum servus fecisset, *l. 2. supr. de vi bonor. rapt. & l. 1. eod. de incend. ruin. naufr.*

Pariter, si quis servos & ancillas habet, legatisq; servis decedat, legatarius & servos & ancillas consequitur ex ratione supra dicta, secus autem est, ubi testator ancillas legavit, nam tunc servi non debentur, quia testator non communi, sed quodam termino specialiori usus est. juxta *l. 81. supr. de legat. 3.* nec non ea, quæ pro intelligentia l. primæ supr. hoc tit. adducta sunt.

Et quia noxale judicium non solùm in servos, sed etiam in familiam datur, *d. l. 1. de incend. & l. 2. de vi bonor. raptor.* Ulpianus hîc ostendit, sub familia non tantùm servos, sed etiam liberos homines, qui bonâ fide serviunt, contineri; adeò, ut propter eorum damnum datum, noxalis actio detur, ac proindè paterfam: aut noxæ dando, aut damnum vel ejus æstimationem solvendo liberetur. Idq; speciale est, quia aliàs liberi hominis, utpote qui non est in commercio vel æstimatione, non competit noxalis actio. *§. fin. Instit. de noxal. action.*

IV. Familia autem non uno vel duobus, sed tribus personis constat, quemadmodum & tres collegium constituunt. *l. 85. infr. hic.*

Quare si ex forma statuti vel decreti Superioris, quælibet familia tenetur mittere unum ex suis vel alium pro se, ad laborandum in commodum civitatis vel ad bellum, & duo tamen sunt in quadam domo, illi non tenebuntur statuto, quatenus non faciunt familiam. Secus, si essent tres, per hunc text. quia ex quo dicit,

 quod

quod unus vel duo non faciunt familiam, ſequitur neceſſariò, tribus eam conſtitui.

V. Et ratio, quod tres ad minus requirantur ad faciendum collegium ſeu univerſitatem, aſſignatur hæc à Bald. in Rubr. *pro Soc.* in princ. videlicet; quia in duabus perſonis non invenitur major pars: undè id, quod debet expediri per univerſitatem, non poteſt expediri per duos diſcordantes, quæ ratio etiam confirmatur. *l. item ſi unus. 17. §. principaliter. ſupr. de recept. arbitr.* ubi dicitur, quod in duos perperam compromittatur, quatenus ij diſſentientes majorem partem efficere non poſſunt, ſed compromittentes pro deciſione cauſæ tertium eligere debent.

Ex hæc l. nota Primò: per proteſtationem ſalvari jus quod aliàs expiraret, neq; referri, num ea præſenti vel abſenti, númve ipſi palam, vel etiam coram aliis honeſtis viris pro ratione contingentiæ vel cauſæ fiat.

Nota Secundò: virtutem proteſtationis ſpecificari ab iis, ſuper quibus adjicitur.

Nota Tertiò: Ubi res à pluribus dependet, à pari numero efficaciter concludi non poſſe, ſed pro ejus deciſione imparem numerum requiri.

XLI. GAJUS LIBRO VIGESIMO PRIMO, AD EDICTUM PROVINCIALE.

Armorum appellatio non utiq; ſcuta & gladios & galeas ſignificat, ſed & fuſtes & lapides.

SUMMARIUM.

I. Derivatio reſponſi.

II. Armorum vocabulo, quæ inſtrumenta veniant, & ratio.

III. Ob-

III. Objectio & resolutio contrariorum.

I. QUia passim & maximè supra, de vi & vi armata, de vi publ. quæ armata manu infertur, sermo est, neq; explicatur, quænam arma requirantur ad hoc, ut ejusmodi violentia facta dici possit.

II. Gajus hîc exponit, armorum vocabulo non solùm scuta, gladios & galeas, sed etiam lapides, fustes, & deniq; omne instrumentum ad nocendum comparatum contineri. Ratio decisionis est, juxta *l. armatos. 9. supr. ad l. Jul. de vi publ.* quia non solùm armati dicuntur, qui scuto & gladio muniti sunt, sed etiam, qui tela vel alia quædam instrumenta habent ad nocendum accepta, licet ejusmodi instrumentum nocendi gratiâ factum non sit: namq; sufficit instrumentum ad nocendum esse aptum, eoq; animo accipi, geri, & haberi, ut noceat.

Hinc si quis homines convocat, eosq; fustibus & lapidibus muniat, & tali modo alios obruat, vim publ. committit, & interdicto de vi armata tenetur. *l. 3. §. 1. d. tit.* hujusq; ratio est, quia fustes vel lapides suo fine naturale ac proprio ad nocendum non sint destinati, cum tamen apti sint, & eo animo suscepti, statim ab hoc fine habilitate & usu armorum generi accedunt. Pariter si occido aliquem & probo, quod is me cultello & quodam ensiculo aggressus sit, non tamen tanquam homicida, sed dicor fecisse homicidium ad mei tutelam & defensionem. Secundum Mynſ. *conſ. 27. n. 3.* haeq; de causa mirum non est, quod sub prohibitione armorum etiam instrumenta veniant, quæ de sui natura non sunt comparata, ad nocendum tamen habilitari possunt, quemadmodum in multis locis maximè Italia patet, quod gestans cultrum teneatur statuto armorum prohibitorio. Sic licet is, qui baculo quem percussit, non præsumatur habuisse animum occidendi, juxta Bald. *in proœmio ff.* tamen si caput percussit, & modum in cædendo excessit, aliud judicatur. teste Felyno. *in cap. significasti. extr. de homicid.*

III. Neq; prædictis adversatur: arma ab humero dici: qua-

quatenus iis humeros & alias partes corporis tegimus, sed quia fustes, lapides, fundi, & similia neq; corpus tegunt, neq; consensum ordinis inter se habent, non videntur sub armorum appellatione contineri.

Quin imò arma ab arcendo dicuntur, quod iis hostes arceamus, & vim & injuriam à nostro corpore propulsemus, qualia sunt, quæ corpus custodiunt, ut sunt Galeæ, cassides, thoraces, loricæ, tibialia, humeralia, scuta & Clypei: sed quia lapides, gladii, fustes, & similia corpus nostrum non custodiunt, quatenus hoc potius ad lædendum & ad inferendam injuriam, quam ad custodiendum corpus, pertinent, non videntur posse dici arma.

Namq; hæc & similes objectiones hoc solo resolvuntur: quia ex quo ea omnia arma dicuntur, quibus nos defendere & aliis nocere possumus, secundum *d. l. armatos:* prædictis autem instrumentis & nos defendere & aliis nocere possumus, non refert, qua armorum specie utamur.

XLII. ULPIANUS LIBRO QUINQUAGESIMO SEPTIMO, AD EDICTUM.

Probrum & opprobrium, id est, probra quædam natura turpia sunt, quædam civiliter & quasi more civitatis. Ut puta furtum, adulterium, naturâ turpe est, enimverò tutelæ damnari, hoc non naturâ probrum est, sed more civitatis, nec enim naturâ probrum est, quod potest etiam in hominem idoneum incidere.

SUM-

SUMMARIUM.

I. Occasio responsi.
II. Probrum duplex, nempè naturâ & civili observatione, ac utriusq; expositio & effectus.
III. Omne naturâ probrum etiam civili lege probrum est, non vicè versa.

I. QUia prætor in eum judicium dat, qui alii convitium objicit super quodam facto, quod est contra bonos mores & vergit ad infamiam illius, quodq; per se est probrum & turpe. *l. item apud. 15. ff. de injur.*

Omnis autem infamiæ seu turpitudinis ratio vel ex natura, vel civili instituto promanat.

II. Ideò Ulpianus hîc vocabulum probri exponit, & ejus duo genera constituit, quorum unum naturâ, alterum civili observatione probrum dicitur.

Naturâ probrum est, quod naturali jure seu gentium prohibetur, ut est, adulterium, furtum, & quædam alia, quæ ipsa l. naturali juxta præcepta Decalogi: *non machaberis, non furtum facies*, prohibita sunt, & desuper commissa infamiam important.

Quorum turpitudo tanta est, ut usu, consuetudine, statuto vel quodam alio civili instituto approbari non possit.

Hocq; flagitium non solùm omnes gentes, verùm & alia bruta detestantur, prouti de Elephante & turture. Plinius. *lib. 5. & 10.* nec non de ciconia refert, Ælianus *lib. 8. cap. 7. de animalibus.*

Quod furtum naturâ & turpe & ignominiosum & prohibitum sit, patet ex dicto præcepto, nec non ex *l. 5. ff. de just. & jure.* ubi dicitur: naturali omnium gentium jure rerum dominia esse distincta, & agris certos terminos positos; quin imò ex *l. nam hoc natura. supra de condict. indeb.* natura iniquum esse, locupletari cum alterius damno.

Neq; in contrarium quid movet, quod apud Ægyptios, Persas, Lacedæmones & alias gentes furtum fuerit permissum, proinde non videatur naturâ turpe. Nam corrupti unius vel alterius gentis mores pro jure naturali seu gentium non sunt habendi.

Eodem modò homicidium, insidiæ, & quævis hominis fraudatio in hominem est naturâ probrum, quia natura reputat nefas esse, hominem homini insidiari. *l. 3. de just. & jur.*

Civilia verò probra dicuntur, quæ non ab ipsa natura, seu omnium gentium jure detestantur, sed moribus cujusdam civitatis ignominiam seu contumeliam habere creduntur; veluti si quis damnetur judicio tutelæ, pro socio, mandati, depositi, aut aliâ simili bonæ fidei actione ob fidem ruptam. *l. 1. supr. de his. qui not. infam.*

Hæcq; civilia probra non infamant, nisi dolus intervenerit, quia secundum textum nostrum hîc judicium tutelæ etiam in idoneam, id est, honestam personam ferri potest, veluti si quædam omisit, quæ facere debuisset, quo casu non fit infamis, etiamsi damnetur culpæ nomine.

Cujus ratio est, quia idem jus est actionis tutelæ, quod est suspecti, & quia actio suspecti non infamat, veluti si quis quasi suspectus removeatur, scilicet ob culpam, segnitiem, rusticitatem seu imperitiam. *l. 3. §. ult. supr. de suspect. tut.* ergò nec judicium tutelæ semper infamat.

Quare Secundum mentem Quintiliani *lib. 1. cap. 5.* in judicio tutelæ semper quærendum est, an alia de re quam de calculis cognosci oporteat; quoniam si de alia re quæritur quam de calculis, nempè si quæritur de dolo, fraude & rationibus interversis & distractis, est famosa actio ad Exemplum l. furti. *6. §. ult. supr. de his; qui not. infam.*

Hæcq; distractio non solùm in actione tutelæ, sed etiam mandati, depositi & similium observanda est, in quibus ob perfidiam quis fit infamis, non autem ob calculorum rationem.

Quapropter si quem circumscriptorem pupillorum, conturbatorem rationum, vel inficiatorem depositi dixero, objicio pro-

probrum, & hac de causa teneor injuriarum actione, vel ex l. 12. tabul. vel edicto Prætoris. Si verò dico tutelæ vel depositi damnatum esse non objicio probrum, ac proindè contra me non competit injuriarum actio.

III. Ex his nota Primò: quidquid naturâ probrum est, id & lege seu civili instituto probrum esse: at non contra.

Nota Secundò: quoties naturâ probrum objectum est, non opus esse probare, quod & more civitatis sit contra bonos mores, atq; adeò ignominiosum: secus, si civili ratione probrum objicitur, nam tunc probandum est, quod lege statutaria infamiam irroget.

XLIII. IDEM LIBRO QUINQUAGESIMO OCTAVO, AD EDICTUM.

Verbo: *victus*: continentur, quæ esui, potuiq;, cultuiq; corporis, quæq; ad vivendum homini necessaria sunt. Vestem quoq; victus habere vicem, Labeo ait.

XLIV. GAJUS LIBRO VIGESIMO SECUNDO, AD EDICTUM PROVINCIALE.

Et cætera, quibus tuendi curandive corporis nostri gratiâ utimur, ea appellatione significantur.

XLV. ULPIANUS LIBRO QUINQUAGESIMO OCTAVO. AD EDICTUM.

Instratum omne vestimentum continere, quod injiciatur, Labeo ait: neq; enim dubium est, quin stragula vestis sit omne pallium περίστρωμα, in victum ergò vestem accipiemus, non stragulæ instratum omnem stragulam vestem.

SUMMARIUM.

I. *Relatio responsi.*
II. *Victus vocabulo quid veniat, hujusq; ratio & Exemplum.*
III. *Objectio & responsio instantia.*
IV. *Diarium quid.*
V. *Victûs occasio.*

I. HÆ leges faciunt pro declaratione tituli *supr. de re judic.* item *de confessis*, nec non *de cessione bonorum.* Nam si reus debitum fatebatur, vel invitus convincebatur debitor, l. 12. tabul. dabatur ipsi justus terminus, id est, 30. dies ad solvendum, & si inter ejusmodi justitium non satisfaciebat, creditori licebat in morosum debitorem manum injicere & in jus ducere; qui si neq; ductus in judicium, solvebat, compede vel ferro vinciebatur, & permittebatur ei victum stratumq; inferre ad hoc, ut corpus & vitam fovere posset. *l. si victum. 34. supr. de re judic.*

Quia verò Edicti verba obscura erant, & non constabat, quid termino victûs contineretur:

II. Ul-

II. Ulpianus authoritate Labeonis Edictum elucidat, & dicit sub vocabulo victûs, non solùm esculenta ac poculenta, quibus corpora nostra aluntur & sustentantur, verùm etiam habitationem, vestimenta, stramenta, & reliqua omnia, quæ homini ad vivendum sunt necessaria, contineri. Et ratio decisionis est, quia sicut homo vivere non potest, sine cibo potuq;, ita nec sine habitatione & vestitu. *l. quos nos. circa fin. infr. hoc tit.*

Et si sine habitatione, tecto & veste vivendum esset, bestiarum conditio foret melior: namq; cætera animalia ita à natura comparata sunt, ut sua corpora adversus ambientis aëris injuriam & solis lunæq; impressionem tueri possint. At soli homini natura hæc non concessit, cum ab initio sit talis creatus, qui similibus non indigeret.

Postquam verò per Lapsum Adæ eò deventum est, ut ejusmodi necessaria desideret, valdè inhumanum esset, si homo homini denegare vellet, quæ natura aliis animantibus suâ spontè largita est.

Quare si quis leget victum, censetur omnia legâsse, quæ ad vivendum sunt necessaria; & ideò vestiarium, calcearium habitatio, lectus, cibus & potus, quin imò etiam pharmaca debentur legatario, quod idem dicendum est de casu, quo alimenta seu educatio legata est. *l. fin. supr. de alim. legat.*

III. Objicies Primò: victûs appellatione continentur tantùm necessaria juxta prædicta, sed vestimenta non sunt necessaria Secundum Vallam hîc dicentem, multas esse regiones, veluti æthiopiam, ubi vestimenta hominibus usui non sunt, consequenter sub termino victus non videntur comprehendi. Respondeo, Ulpianum hîc non æthiopum, sed leges Romanorum, qui sine veste vivere non solent, interpretari; neq; enim ab una vel altera gente, sed ab eo, quod ferè omnes & quidem sapientiores gentes receperunt, res decidenda est. *juxta Arist. 4. topic. cap. 7.*

Quemadmodum malè infertur, vivunt quidam sine vini usu, ergò vinum, appellatione victûs non continetur.

Objicies Secundò: Si diaria, id est, cibaria in singulos dies

cuidam pauperi lego, non debetur habitatio, neq; vestiarium vel calcearium. *l. diariis. d. tit. de aliment. & cibar. legat.* ergò nec tunc cum lego victum.

IV. Respondeo diarium seu cibarium esse speciem victus, seu alimenti, proindè haud mirum, si sub ejusmodi legato non veniant omnia, quæ sub legato victu tanquam genere veniunt; neq; enim posita specie ponitur totum genus, sed tantum illativè non autem comprehensivè veniunt. ita Everhardus in *loco à specie ad genus. n. 1. & 2.*

Ex his nota Primò: vocabulo *victûs* omnia comprehendi, quæ ad conservationem corporis seu vitæ sunt necessaria.

V. Nota Secundò: Victum dividi in nutrimentum & corporis cultum; nutrimentum esse, quidquid nutrit & sustentat corpus, veluti cibus, potus & medicamenta, quæ quasi in substantiam corporis transeunt, ac mutantur. *l. proponebatur. 75. circa fin. supr. de judic.*

Cætera verò, quæ corpus ambiunt atq; tuentur, cultum seu speciem amictus nuncupari, nam his quasi colitur & occultatur corpus humanum, ne extrinsecus periclitetur vita ac corrumpatur.

Nota Tertiò: Ubi victus, stipulationis, legati, vel alio titulo debetur, pro ratione status & usus regionis specificari & venire necessaria.

XLVI. IDEM LIBRO QUINQUAGESIMO NONO, AD EDICTUM.

Pronuntiatum & statutum idem potest, promiscuè enim & pronuntiasse & statuisse solemus dicere, eos, qui jus habent cognoscendi.

§. 1. Matrem familias accipere debemus eam,

quæ

quæ non inhonestè vixit; Matrem enim familias à cæteris fœminis mores discernunt, atq; separant. Proindè nihil intererit, nupta sit an vidua; ingenua sit an libertina. Nam neq; nuptiæ, neq; natales faciunt matremfamilias: sed boni mores.

SUMMARIUM.

I. *Ansa responsi.*
II. *Ratio dubitandi.*
III. *Pronuntiare & statuere promiscuè accipiuntur, idemq́; significant.*
IV. *Resolutio contrariorum.*
V. *Materfamilias quæ.*

I. QUia Judex seu magistratus in decisione causæ seu rei, de qua est controversia, subindè verbo pronuntiare, subindè verò statuere utitur, & super rei judicatæ actionem missiones in bona concedit, *tot. tit. supr. de re judic. quib. ex caus. in possess. eatur. nec non de bonis auth. Judic. possid.* dubitabatur, num idem esset statuere, quod pronunciare & vice versâ.

II. Et prima facie statuere eorum esse videtur, qui jurisdictioni præsunt, & cum imperio judicant. *l. final. Cod. de Sent. & interloc. omnium Judic.* imò ipsius legis. *l. cum clericis. §. statuimus. Cod. de Episc. & Cleric.*

Pronuntiare verò, ejus tantùm esse, qui sine imperio judicat, quemadmodum Judex est pedaneus sive datus, & qui tantùm notionem habet; idq; confirmatur per *l. nulli. Cod. d. tit. de Sent. & interloc.* ubi rescribitur, Nulli, qui statuendi non habet facultatem, interdicere patriâ cuiquam permitti.

Quam ob causam nonnulli, & maximè Brecheus putat, *statuendi* verbo describi merum imperium, *pronuntiandi* termino

verò cröt.

verò denotari quemq; Judicem, etiam nudam cognitionem habentem. Hinc statuta Principum leges appellantur. *l. fin. Cod. de Sent. ex brevieulo recit.*

His tamen non obstantibus JurisConsultus hîc respondet, *pronuntiatum, statutum*, seu *pronuntiare* & *statuere* promiscuè accipi, & idem significare, idq; probatur per *l. 1. supr. de re judic.* ubi Modestinus de omnium Judicum adeoq; etiam summorum Imperatorum sententiis disserens sic locutus est: Res, *inquit*, judicata est, quæ finem controversiarum pronuntiatione Judicis accepit. In *l. 59. §. fin. verò* ibi: & quod optimum patuerit statuetur, verbo statuere pro determinatione causæ utitur.

Neq; distinguitur, num Judex pedaneus, num Arbiter, Compromissarius, num qui præest jurisdictioni seu qui summos fasces habet, sententiam pronuntiaverit, sed ejusmodi pronuntiatum seu statutum peræq; est ejusdem virtutis, nam sententia inter partes lata jus facit. *l. penult. supr. de just. & jur.* ubi Jas. & alii.

IV. Ad contrarium Respondeo; dictis locis non negari, statuere ad quemcunq; Judicem pertinere; imò interpretatio dictæ *l. nulli.* adducta falsa est, nempè quod ei solummodò jus relegandi competat, qui potest statuta & leges condere, nam Præsides provinciarum, Consules, Præfecti prætorii & alii habent jus relegandi & confiscandi. *l. unic. Cod. ne sine jussu Princip.* non obstante quod jus condendæ legis seu condendi statuta non competat.

Cæterùm §. Primi hîc, talis est interpretatio: *toto tit. supr. de re judic.* constat. quoties per sententiam condemnati judicato non satisfecerunt, olim è domo extractos, creditoribus addictos & vinctos servire debuisse, imò etiam in vincula publica ductos esse, matresfamilias verò ab ejusmodi addictione, vinculis vel nexu semper fuisse immunes. *l. 1. Cod. de offic. divers. Judic.*

V. At quia olim ea tantummodo materfam: dicebatur, quæ per coëmptionem in familiam mariti transibat, Imperator ejusmodi privilegium ad omnes honestas fœminas extendit, ex ratione, quatenus neq; nuptiæ, neq; natales, sed boni mores faciunt

ciunt matremfam: quod exindè patet: nam & honesta vidua materfam: dicitur. Pariter & libertina, licet nata sit ex ancilla, materfamilias est; & gaudet dicto privilegio, in tantum, ut propter debitum civile in vincula trahi non possit. *Auth. sed hodie. Cod. de offic. divers. Judic.*

Ex his nota Primò: *pronuntiare* & *statuere* idem significare & ad eos pertinere, qui habent jus cognoscendi, neq; distingui, num cognoscens habeat ordinariam seu demandatam summam vel bassam jurisdictionem.

Nota Secundò: Matronam seu matremfam: illam dici, quæ honestè in domo vivit, sivè sit vidua, sivè innupta; sivè libertina, sivè ingenua.

XLVII. PAULUS LIBRO QUINQUAGESIMO SEXTO, AD EDICTUM.

Liberationis verbum eandem vim habet, quam solutionis.

SUMMARIUM.

I. Occasio responsi.
II. Solutionis verbo quid veniat & ratio decidendi.
III. Liberatio & Solutio strictè sumpta quid, & quomodo ab invicem differat.

I. QUia Prætor in Edicto de re judic. jubet, ut condemnatus pecuniam solvat, JurisConsultus hìc mentem Edicti interpretatur & dicit:

II. Non tantùm eum solvisse, qui pecuniam numeravit, sed & eum, qui obligatione liberatus est, quæ ex causæ judicati

dicati descendit. *l. 4. §. solvisse. supr. de re judic.* Ratio decidendi eruitur *è lege: solutionis : eodem. de solut.* ubi dicitur, solutionis verbum significare liberationem quoquo modo factam, & pertinere potiùs ad substantiam obligationis, quàm ad nummorum solutionem, seu ut clariùs pateat: verbo solutionis significari dissolutionem & consumptionem, nec non obligationis interitum potiùs, quàm debitæ pecuniæ naturalem præstationem.

Hinc condemnatus solvisse videtur, si acceptilatione liberatus sit, etiamsi nihil dederit vel numeraverit. *l. si instipulatum. supr. de donation.* ubi habetur, quod debitum ex causa judicati novari & transire in stipulationem; stipulatio verò donationis causa accepta ferri possit; ex quo verificatur etiam eum solvisse videri, qui acceptilatione liberatus est, & solutionis verbum in Edicto eandem vim habere, quam liberationis, & è contra verbum liberationis idem operari, quod verbum solutionis: non secus, quàm pronuntiati & statuti verba promiscuè usurpantur.

III. Propriè verò & strictè loquendo liberatio ad causam obligationis, solutio autem ad pecuniam, eamq; rem, quæ est in obligatione, refertur, & tali sensu solutio à liberatione in hoc distinguitur. tot. tit. *supr. de solution. & liberat.* quod liberatio semper causam obligationis extinguat, non autem ipsa solutio.

Nam si pupillo sine authoritate tutoris, vel si falso procuratori vel negotiorum gestori absq; ratificatione mei creditoris solvo, nexus seu causa meæ obligationis non tollitur, sed ea solutione non obstante maneo obligatus, & mihi imputare debeo, quod illegitimè & improvidè solverim. *l. si quis offerenti. 58. supr. de solut.* ad hoc ergò, ut solutio pariat liberationem, requiritur, ut fiat prouti jus seu ratio obligationis exigit, & si secus fiat vel præstetur, quàm sententia jubet, liberatio non continget, nec per consequens solutio erit, id tamen intellige, nisi aliud creditori libuerit; nam sicuti ei invito aliud pro alio solvi nequit, ita acceptanti quid pro alio solvi potest. *l. si rem. 9. §. omnis. supr. de pignor. action.*

Ex his nota Primò. *Liberationis* verbum eandem vim habere,

bere, quam ſolutionis, id eſt, liberationem nil aliud eſſe, quam ſolutionis effectum, eoq; deficiente, deficere quoq; ipſam ſolutionem tanquam cauſam.

Nota Secundò. Solutionis verbo contineri omnem ſatisfactionem, quæ juxta cujusq; obligationis ſubſtantiam liberationem affert. per hunc text. *& l. 4. §. ait Prætor. de re judic.*

Nota Tertiò. Ad hoc ut ſolutio facta videri poſſit, requiri, ut jus obligationis ſeu vinculum, quo ad ſolvendum obſtringebamur, diſſolvatur, alioquin ſi radix obligationis non eſt extirpata, puta, quia non plenè vel illegitimè datum eſt, quod dari oportebat, neq; ſolutio, neq; liberatio facta eſſe intelligitur.

XLVIII. GAJUS LIBRO AD EDICTUM PRÆTORIS URBANI TITULO.

Qui neq; ſequantur neq; ducantur.

Solutum non intelligimus eum, qui licet vinculis levatus ſit, manibus tamen tenetur. Ac ne eum quidem intelligimus ſolutum, qui in publico ſine vinculis ſervatur.

SUMMARIUM.

I. Pertinentia reſponſi.
II. Solutus non videtur, qui licet vinculis levatus ſit, manibus tamen vel alio modo tenetur. Hujusq; ratio.
III. Solutio & liberatio ſemper ſe comitantur.
IV. Incarcerati promiſſio non tenet, & hujus ratio.

I. HÆc lex pertinet ad titulum, *qui neq; sequantur neq; ducantur*, qui titulus erat pars, seu potius declaratio tituli *de in jus vocando.* nam l. 12. tabul. cavebatur, ut si quis in judicium vocatus adversarium sequi nollet, in eum manum injicere eumq; trahere liceret, modò ejusmodi manus injectio, *antestatò*, id est, coram testibus fieret, alioquin, qui manus injecit, tenebatur injuriarum, Edicto verò Prætoris urbani nonnulli erant, qui neq; sequi, neq; duci, id est, qui in jus vocari non poterant; Sic qui funus vel uxorem ducit, item fœmina, quæ nubit, vel Judex, qui sedet in tribunali, & de causa cognoscit, item Patronus, qui coram Prætore causam agit, vel Magistratus Populi Romani, vel Sacerdos, qui sacra facit, nec non aliæ complures personæ sunt immunes in tantum, ut neq; sequi, neq; duci possint. *l. 2. 3. 4. & seqq. supr. de in jus vocand.*

His annumerandi sunt, qui propter nexum loco se movere non possunt, nempè qui sunt addicti creditoribus, & vincti nervo vel compedibus, nondum soluti, nam si quis alius eos in jus vocaverit, neq; sequuntur, neq; ducuntur. *l. 4. §. 1. supr. si quis caution. in judic. sist. caus. fact. non obtemperaverit.*

II. Quam ob causam in hâc lege ostendit nondum solutum videri, eum, proindè nec sequi nec duci posse, qui licet levatus sit vinculis, manibus tamen tenetur, seu manibus ligatur, vel qui custodiâ publicâ nempè militari coërcetur, nec non etiam ille, qui ex jussu seu decreto Principis seu aliûs Magistratus de certo loco se movere non potest. Ratio decisionis est, quia ille solutus dicitur, qui habet liberam facultatem recedendi. *l. 2. supr. de liber. hom. exhib.* at qui manibus ligatur seu in custodia vel arresto est, ejusmodi facultatem non habet, consequenter vinculis solutus dici nequit.

Ex his nota Primò. Solutum quem dici non posse, nisi sit liberatus è nexu, quo detinebatur, neq; interesse, num ille nexus sit vinculi, num carceris, num custodiæ, numq; precepti Judicis vel aliûs obligationis.

III. Nota Secundò. Perpetuam comitem solutionis esse libera-

liberationem, in tantum, ut neutra sine alia consistere possit, hinc fera bestia à nobis capta tam diu nostra manet, quamdiu est in nostra custodia, id est, quamdiu liberationem non est consecuta. *§. feræ & seqq. Institut. de rer. divis.*

IV. Nota Tertiò. Confessionem, instrumentum vel quamlibet aliam promissionem factam ab incarcerato vel aliter detento de jure non tenere, maximè si quis indebitè sit incarceratus, & facit instrumentum illi, qui eum incarceravit, quod secus est, si debitè fuit incarceratus. *ita Bart. post Jacobum de Arena hic distinguit. alleg. l. qui in carcerem. supr. quod metus causâ.* ex ratione, quod is, qui in carcere vel alio quocunq; modo detinetur, omnia ex justo metu facere præsumitur, proindè ejusmodi factum ratum non habetur. *l. 1. eod. quod met. cuasâ.*

XLIX. ULPIANUS LIBRO QUINQUAGESIMO NONO,

AD EDICTUM.

Bonorum appellatio aut naturalis aut civilis est: Naturaliter bona ex eo dicuntur, quod beant: hoc est, beatos faciunt: beare est prodesse. In bonis autem nostris computari, sciendum est, non solùm quæ dominii nostri sunt, sed &, si bona fide à nobis possideantur, vel superficiaria sint, æque bonis adnumerabitur, etiam si quid est in actionibus, petitionibus, persecutionibus: Nam hæc omnia in bonis esse videntur.

SUMMARIUM.

I. Relatio responsi.
II. Bona naturaliter & civiliter.
III. Bona naturaliter sumpta quæ.
IV. Bona civiliter sumpta quæ.
V. & VI. Bonum aliud naturale, aliud morale, & utriusq; descriptio.
VII. Bonum naturale aliud corporis, aliud fortunæ, & quid utrumq;.

I. QUod etiam hæc lex ad judicatos pertineat, contextus legis à Divo Pio. *supr. de re. judic.* palam facit, juxta ejus ordinem bona debitoris nempè mobilia, deinde immobilia, indè nomina actiones, & tandem in defectum horum omnium, persona apprehenditur.

II. Et quia bona dupliciter accipiuntur, naturaliter nimirum & Civiliter, id est civili modo, adeoq; quæri potest, quæ nam bona pignori capi & distrahi possint, ideò legislator hîc sancit sub. d. tit. de re judic. bona tantùm naturaliter sumpta intelligi, utpotè quæ prosunt, & pignori capi distrahiq; possunt.

III. Sub horum appellatione comprehenditur omne id, quod nostrum patrimonium auget, & beat, nempè illud, quod deducto ære alieno nobis superest & prodest. Hæcq; sunt non solùm, quorum sumus domini, vel desuper realem actionem habemus, sed etiam ea, quæ actione in personam vel etiam officio Judicis peti possunt; & ut clariùs pateat, de genere nostrorum bonorum sunt res proprietatis jure nostræ, item nomina & actiones, nec non res bonæ fide possessæ, servitutes, Emphyteuses, superficies, feuda, hypothecæ, & similia jura, in quibus dominium juris habemus.

Ex eo, quia pro his amissis, vel ab aliis occupatis competit

tit actio realis, quæ loco rei vel bonorum succedit. *l. rem in bonis. supr. de acquir. rer. domin.* Sic pignus licet quoad dominium proprietatis maneat debitoris. *juxta l. sciendum.* & Bart. ibi. *supr. qui satisdare cogantur.* in bonis esse creditoris jure docetur, per hunc text. & *l. pignoris. Cod. de pignor.*

Similiter usus, ususfructus, & aliæ servitutes in bonis nostris sunt, secundùm ea, quæ tradita sunt in *l. rectè dicimus. 25. supr. hic.* etiamsi proprietas fundi maneat in dominio ejus, qui servitutem constituit. Quod idem dicendum est de iis, in quibus superficiem habemus, nam & superficiarius à Prætore loco domini habetur. *l. 1. supr. de superficie.*

Imò superficiarius servitutes imponere, easq; vindicare, nec non opus novum nuntiare potest, quod fructuario non licet. *d. l. 1. §. ult.* adeoq; superficiarius plenius jus habet, quàm fructuarius.

IV. Ex adverso civiliter bona sunt, quæ plus commodi, quàm emolumenti habent, sic hæreditas à jure civili, seu bonorum possessio à prætore delata, sivè emolumentum seu detrimentum afferat, civiliter bona dicuntur, & taliter accipiuntur in *l. 1. & tot. tit. Cod. de bonis vacant:* ubi fiscus in eorum qualitatem succedit. Pariter circa bona caduca, ubi onus caducis adhæret. Ulpian. in fragm. *tit. 17. l. unic. Cod. de caduc. toll.*

Simili sensu si exul beneficio Principis bonis restituatur, intelligitur restitutio esse facta ad bona civiliter sumpta, adeò ut restitutus habeat & commoda & onera sustinere.

V. Ex his nota Primò: bona naturaliter ea dici, quæ beant, seu nos beatos faciunt, in quantum nobis utilia sunt & commodum ferunt: civiliter verò bona, in quantum habent etiam admixta onera.

VI. Nota Secundò: bonum utile aliud esse naturale, aliud morale, naturale utile, quidquid ad sustentationem ac defensionem, vitæ, corporis, sanitatisq; spectat, morale verò denominari, quod animum moresq; excolit, idq; bonum animi à philosophis vocatur.

VII. No-

VII. Nota Tertiò : Naturale bonum aliud esse corporis, aliud fortunæ ; corporis bonum est ipsa sanitatis, fortunæ verò id, quod ad alimenta aliaq; vitæ necessaria comparatum habetur ; sic domus, ager, villa, pecunia, & cæteræ facultates bona fortunæ dicuntur, eò quod ab his naturalis hominum felicitas pendet.

L. IDEM LIBRO SEXAGESIMO PRIMO, AD EDICTUM.

Nurus appellatio etiam ad pronurum, & ultra porrigenda est.

LI. GAJUS LIBRO VICESIMO TERTIO, AD EDICTUM PROVINCIALE.

Appellatione parentis non tantùm pater, sed etiam avus, & proavus, & deinceps omnes superiores continentur : sed & mater, & avia, & proavia.

LII. ULPIANUS LIBRO SEXAGESIMO PRIMO, AD EDICTUM.

Patroni appellatione & patrona continetur.

SUMMARIUM.

I. Pertinentia harum legum.

II. Persona conjuncta qualitercunq; satisdant.

III. Nu-

III. Nurûs Appellatio omnium deſcendentium uxores denotat.

IV. Parentis vocabulum omnes aſcendentes utriusq́ſexus comprehendit.

V. Patroni verbum etiam patronam involvit, horumq́ omnium rationes & Exempla.

VI. Parentes usq́ ad ſextum gradum habere ſpecialia nomina, reliquos vero majores denominari; & ratio.

VII. Perſonæ conjunctæ in multis & quibus privilegiatæ.

I. HÆ leges faciunt pro declaratione Edicti ſuprâ. *in jus vocati ut eant;* nec non, *qui ſatisdare cogantur.* ibi etenim cavetur toties locupletem fidejuſſorem pro rei petitæ quantitate ſeu magnitudine dandum eſſe, quoties quis convenitur & deſuper petitur fidejuſſor de judicio ſiſti.

II. Et quia conjunctæ ſeu neceſſariæ perſonæ ab ejusmodi rigoroſa fidejuſſione excuſantur, tenenturq; qualitercunq; ſatisdare, in tantùm, ut actor eorum etiam minus idoneam ac proindè qualem qualem cautionem ſub pœna 50. aureorum accipere obligetur.

Earum verò numero, tantùm parens, patronus, liberi, uxor & nurus, comprehendi videntur; *l. 2. §. prætor ait. ibi. qui ſatisd. cog.*

III. Ideò Ulpianus Edictum interpretans, oſtendit hîc, appellationem nurus non ſolùm ad filii, verùm etiam ad nepotis, quæ pronurus, imò & ad pronepotis, quæ abnurus, ſeu ad ulterioris deſcendentis uxorem.

IV. Parentisq; vocabulum non ſolùm ad Patrem & Ma-

trem, sed etiam ad omnes ascendentes, veluti ad avum, proavum, abavum, atavum, tritavum, cæterosq; utriusq; sexus in infinitum.

V. Similiter & verbum Patroni ad Patronam quoq; pertinere.

Ratio primi & secundi responsi est, quia sicut pater & nurus est conjuncta persona, ita etiam cæteri ascendentes seu majores & reliquorum descendentium uxores dicuntur esse de eodem genere conjunctionis; namq; ortum nostrum non tantùm nostro immediato genitori, id est, patri ac matri, verùm & omnibus nostris ascendentibus tribuere debemus, quia nisi intermedias personas generássent, procul dubio existere haud possemus. Idq; probatur per *l. 1. & 3. supr. de grad. cognat. & affin.* ubi indigitatur superiore ordine parentes eorumq; termino omnes in infinitum ascendentes intelligi.

Ratio verò legis. 52. hic desumi potest ex *l. 1. supr. hoc tit.* quatenus masculinum continet fœmininum maximè ubi eadem ratio subest.

Quæ significatio non modo in dispositione legali publicorum judiciorum, verùm & prætoria de in jus vocando, de cantion. de judic. sisti. depostul. de legat. præstand. nec non in materia nuptiarum, statutorum, vel quorumcunq; actuum locum habet: sic in causa criminali, socer, nurus, gener, parens, filius, & similes conjunctæ personæ, neq; ad testimonium perhibendum, nec ad judicium ferendum, admittuntur. *l. 4. & 5. supr. de testib. & l. lex Cornelia. 5. supr. de injur. & fam. libell.* quia eorum testimonium & judicium est suspectum.

Pariter, quemadmodum parens sine venia in jus vocari nequit, ita & avus & cæteri majores; quia hi sunt de genere conjunctorum, ac proinde iis eadem reverentia debetur. *l. 4. supr. de in jus. vocand.*

Ob quam rationem, sicuti filii mei uxorem, id est, nurum ducere nequeo, ita & nepotis & omnis descendentis uxorem ducere interdicitur. *l. Labeo. 6. supr. de grad. & affin.* in tantum, ut nec sponsam eorum ducere liceat. §. 1. *ibid.*

Tandem

Tandem circa præstationem legatorum exemplum habes in *l. 1. & l. 8. supr. de legat. præstand.* ubi deciditur, certis personis deberi legata, etiamsi tabulæ testamentariæ rescindantur, & contra eas bonorum possessio impetretur, proinde si pronurui vel cæteris descendentium uxoribus dotis nomine quid legetur, legatum debebitur, quia appellatione nurus & pronurus & cæteræ omnes continentur per nostrum textum hîc.

Ex his nota Primò: Vocabulo parentum omnes ascendentes utriusq; sexûs contineri.

VI. Nota Secundò: Parentes usq; ad sextum gradum habere specialia nomina, nempe patris seu matris, avi, proavi, abavi, atavi & tritavi, cæteros verò ascendentes propriè vocari majores: idq; ideò quia ultra ejusmodi gradus nec nomina inveniri, nec vita succedentibus prorogari solet.

VII. Nota Tertiò: Necessarias seu conjunctas personas in multis esse privilegiatas, nempe ut absq; mandato agere, quomodocunq; de judicio sisti cavere, ex rupto testamento legatum capere, & nonnulla alia beneficia habere possint, quæ aliis non competunt.

LIII. PAULUS LIBRO QUINQUAGESIMO NONO, AD EDICTUM.

Sæpè ita comparatum est; ut conjuncta pro disjunctis accipiantur, & disjuncta pro conjunctis, interdum soluta pro separatis: nam cum dicitur apud veteres, *adgnatorum gentiliumq;*, pro separatione accipitur. At cum dicitur, *super pecunia tutelâve sua*, tutor separatim

 sine

ſine pecunia dari non poteſt. Et cum dicimus, *quod dedi aut donavi:* utraq; continemus. Cum verò dicimus, *quod eum dare facere oportet:* quodvis eorum ſufficit probare. Cum verò dicit Prætor, *ſi donum, munus, operas redemerit:* ſi omnia impoſita ſunt, certum eſt, omnia redimenda eſſe. Ex re ergò pro conjunctis habentur; ſi quædam impoſita ſunt, cætera non deſiderabuntur.

§. 1. Item dubitatum, illa verba: *Ope, conſilio:* quemadmodum accipienda ſunt, ſententia conjungentium aut ſeparantium? Sed veriùs eſt, quod & Labeo ait, ſeparatim accipienda: quia aliud factum eſt ejus, qui ope, aliud ejus, qui conſilio furtum facit. Sic enim alii condici poteſt, alii non poteſt. Et ſanè poſt veterum auctoritatem eo perventum eſt, ut nemo ope videatur feciſſe, niſi & conſilium malignum habuerit: nec conſilium habuiſſe noceat, niſi & factum ſecutum fuerit.

SUMMARIUM.

I. Ope, conſilio, num conjunctim vel disjunctim accipienda.
II. Pro conjunctiva argumentum.
III. Pro disjunctiva deciſio & ratio.
IV. Conſulens & opem ferens quoad actionem inter ſe diſtinguuntur.

V. L. 20.

V. L. 20. Cod. de furt. & serv. corrupt. declaratio.

VI. Fur seu furtum sola cogitatione & consilio non fit.

VII. Consulens dolosè tenetur non attento num delinquens aliàs delicturus erat nec ne.

I. VLtra ea, quæ de virtute particulæ alternativæ & conjunctivæ. *l. 28. & 29. hoc tit.* tradita sunt, Imperator hîc exponit, qualiter illa verba, *ope, consilio furtum factum*, quæ extant. in *l. in furti actione. 50. §. ope consilio. 1. supr. de furt.* nempè num conjunctim vel disjunctim sint intelligenda, id est, utrum requiratur utrumq; simul, vel alterutrum tantum intervenisse ad hoc, ut quis de furto argui possit.

II. Primâ facie videtur conjungentium sententia amplectenda, quia sicuti ex solo consilio non teneor furti, si nihil contrectatum est, ita nec teneor, si solam opem, putans desuper actum bonum fieri, præstiti. *l. 52. §. 19. supr. de furt.* nec non *§. interdum. 11. Instit. de oblig. quæ ex delict. nasc.* ubi statuitur eum non teneri furti, qui nullam opem ad furtum faciendum adhibuit, sed tantùm, consilium dedit atq; hortatus est ad ejusmodi factum.

III. Hâc tamen sententia non obstante juxta authoritatem Labeonis hîc decidendum est, dicta verba: *Ope, Consilio,* disjunctivè seu alternativè accipienda esse, ac proindè sufficere, unum horum tantùm intervenisse, ad hoc, ut quis de furto accusari possit.

Hujusq; ratio desumitur è *l. 6.* circa fin. *supra. de condict. furt.* quia æquè consulens ac opem ferens furti tenetur, licet aliud sit furtum, quod ope, aliud quod consilio perpetratur. Opem etenim fert, qui ministerium seu adjutorium ad res surripiendas præbet, utpotè qui scalas, fenestris supponit, ostium effringere juvat, vel latebras præbet, ut alius furtum committat.

Consilium verò dat qui persuadet & impellit atq; instruit consilio ad furtum faciendum. *d. l. 50. §. 3. de furt.*

Ad hoc autem ut consulens vel opem ferens pænali furti actione teneatur, requiritur furtum seu contrectationem rei alienæ esse commissam, alioquin consulens non tenetur, quemadmodum nec is tenebitur, qui supponit scalas fenestris, credens domum esse illius, qui ascendit, secus autem si in malum finem, adeoq; dolosè opem tulit. *l. 54. §. ult. supr. de furt.*

IV. Objicies Primò: Et videtur textus hìc sibi contradicere, ex quo dicit & consulentem & opem ferentem de furto teneri, condictionem autem furtivam non contra quemlibet dari. Respondeo actionem furti nempè pœnalem, non autem condictionem rei solius persecutoriam contra utrumq; competere, atq; in hoc distingui consultorem ab adjutore, quod consulens pœnali solummodo, adjutor verò desuper & rei persecutoriâ, si nimirum res furtiva ad ipsum pervenit, vel si fur solvendo non est, etiam ob ejus defectum in subsidium teneatur, ita Alciatus hic authoritate *l. peculium. §. si opem. supr. de pecul. nec non l. proindè de condict. furt.*

V. Objicies Secundò. *l. 20.* & ibi notata. *Cod. de furt. & serv. corrupt.* ubi dicitur quis teneri ex malo consilio vel suasione, etiamsi illa persuasio suum effectum non est consecuta, proinde & consulens ad furandum tenebitur, etiamsi furtum non est commissum. Respondeo consilium & persuasionem cadere in proprium nomen delicti de servo corrupto & statim delictum consumari, ex parte consulentis; Furti autem non datur actio, nisi res aliena sit contrectata, seu amota, proindè consulens non tenetur furti, si nihil amoveatur.

VI. Ex his nota Primò: Sola cogitatione atq; adeò nudo consilio furandi, furem non fieri nec furtum committi, sed ad hoc ut furtum dici possit, dolum & actualem contrectationem concurrere necesse esse. *l. 1. supr. de furt.* nec non *l. cogitationis. cod. de pœnis.* & desuper vide ea, quæ in *l. 225. infr. hoc tit.* fusius commentabor.

VII. No-

VII. Nota Secundò : consulentem dolosè teneri in delictis, absq; dispositione, num is, cui consultum est, aliàs delicturus fuisset nec ne, quia si is cui consulitur aliàs non delicturus erat, consulens de bono facit malum, si verò erat facturus, contra rationem equo currenti subdit calcaria, & de malo facit deteriorem juxta Zasium Instit. *de act.* §. *in duplum.* nec non *l.* 1. §. 4. circa fin. *supr. de serv. corrupt.* ubi prohibetur laudando malitiam augeri. Cæterum vide Bald. *in l.* 1. *Cod. de serv. fugit.* ubi plura utilia ponit de ope & consilio.

LIV. ULPIANUS LIBRO SEXAGESIMO SECUNDO, AD EDICTUM.

Conditionales creditores dicuntur & hi, quibus nondum competit actio, est autem competitura: vel qui spem habent, ut competat.

LV. PAULUS LIBRO SEXTO DECIMO, BREVIS EDICTI.

Creditor autem is est, qui exceptione perpetuâ summoveri non potest; qui autem temporalem exceptionem timet, similis est conditionali creditori.

SUMMARIUM.

I. Occasio interpretationis.

II. Cre-

II. Creditor etiam dicitur, cui quid ſub conditione debetur.

III. Prima objectio & reſponſio.

IV. Secunda objectio & reſponſio.

V. Conditio duplex, ac utriusq; declaratio.

I. ANſa interpretationis utriusq; legis hîc reſultat ex tit. *ſupr. ex quib. cauſ. in poſſeſſ. eatur.* nec non *ex quib. cauſ. major. in integr. reſtit.* ibi etenim ſtatuitur, quod creditor in poſſeſſionem bonorum abſentis mitti, è contra abſens contra creditorem reſtitui poſſit: & quia ibi terminus creditorum ſimpliciter ponitur, ac proindè dubitari potuit, num eo textu etiam conditionales creditores, vel qui ad tempus obicem ſeu obſtaculum timere debent, comprehendantur.

II. Ideò Ulpianus hîc reſpondet, creditores eos quoq; exiſtimandos, quibus quid debetur ſub conditione: neq; intereſſe, num ea jam extiterit, vel etiam adhuc pendeat, dummodo habeant ſpem fore ut exiſtat. Quod ſecus eſt, ubi quis per exceptionem in perpetuum ſummoveri poteſt: nam is creditor non eſt.

Objicies Primò: ille dicitur creditor cui debetur aliquid, ex quacunq; actione vel perſecutione juxta *l. 10. ſupr. hîc.* Sed ille, qui fecit pactum de non petendo in perpetuum, non perdit debitum vel actionem ipſo jure, ſed tantum ope exceptionis & defacto eliditur per *l. ſi unus. §. pactus. ſupr. de pact.* ergò creditor eſt licet actione perpetua removeatur, ad Exemplum illius, qui temporalem patitur obicem.

Reſpondeo, legem noſtram non conſiderare, quid ipſo jure, ſed quid in effectu ſit, nam licet, qui exceptione perpetuâ, veluti pacti de nunquam petendo excluditur, maneat ipſo jure creditor, & obtineat, niſi exceptio opponatur; veriſimilè tamen eſt, debitorem fore diligentem & actoris intentionem per pactum de

non

non petendo impediturum, qui ſi excipere neglexerit, & debitum ſolverit, ſibi imputare debet, quod ſuo jure non ſit uſus.

IV. Objicies Secundò: creditor eſt & dicitur, qui habet aliquam actionem pro ſuo jure perſequendo, ſed illi, cui ſub conditione quid debetur, puta, ſi Cæſar hoc anno Francofurtum redierit, vel nuptias habuerit, non competit actio, ſed exceptio obſtat. §. *ſub conditione & ſeq. Inſtit. de verb. oblig.* ergò creditor dici nequit; idq; ex eo probatur; nam quod eſt in conditione, non eſt in obligatione. *l. ſi quis in teſtam. ſupr. ſi quis omiſſâ causâ teſtamenti* neq; debetur. *l. cædere diem. infr. hoc tit.* licet in eventum debitum iri poſſit, juxta *d. §. circa fin.*

Reſpondeo duplicem eſſe conditionem, aut enim promittitur quid ſub conditione, quæ indubitatè eſt eventura, veluti, ſi Turcarum Imperator moriatur, & tali caſu ſentiendum eſt, ſicuti de obligatione in diem; nempè quod tunc immediatè naſcatur vera obligatio & actio, licet defacto exactio quantitatis debitæ fieri nequeat, hocq; ſenſu creditor conditionalis comparatur illi, qui temporalem exceptionem timet. Secundum gloſſ. hîc.

Si verò ſub Conditione incerta ſeu indifferenti quid promittitur, ſicuti eſt propriè quælibet conditio, quæ ſe habet ad eſſe vel non eſſe, nullo modo poteſt dici creditor, ſi conditio defecit, quod ſecus eſt.

Si evenit & purificata eſt, quia tunc quod erat pendente conditione in ſpe, poſt ejus eventum eſt in re. *l. 15. cui ſup. de act. & oblig.*

Si autem pendet conditio, creditor dici nequit, quia promittens ſub ejusmodi conditione non ſimpliciter ſe obligat, ſed tantùm ſpem debitum iri tribuit, proinde eâ pendente, nec obligatio nec actio naſcitur. juxta tradita *in l. 10. ſupr. hoc tit.* ubi plura circa hanc materiam legere potes.

LVI. ULPIANUS LIBRO SEXAGESIMO SECUNDO, AD EDICTUM.

Cognoſcere inſtrumenta, eſt relegere, & recognoſcere, diſpungere eſt conferre accepta & data.

§. 1. Liberorum appellatione continentur non tantum, qui ſunt in poteſtate, ſed omnes, qui ſui juris ſunt: ſivè virilis, ſivè fœminini ſexus ſunt, éxve fœminino ſexu deſcendentes.

SUMMARIUM.

I. *Derivatio reſponſi.*
II. *Cognoſcere & recognoſcere inſtrumentum quid.*
III. *Diſpungere quid.*
IV. *Liberorum appellatio utriusq; ſexus deſcendentes in infinitum apprehendit.*
V. *Reſolutio objectionum.*
VI. *Conditio,* ſi cum vel ſine liberis, *intelligitur de qualitate liberorum pro ſubjecta materia, idq; Exemplificatur.*
VII. *Inceſtuoſi, adulterini, aut nefarii ſunt inſucceßibiles, alendi tamen veniunt de jure Canonico.*
VIII. *Inſtrumenti Appellatione etiam teſtis venit.*
IX. *Liberi unde dicti.*

I. Secun-

I. SEcundum legem finalem. *§. fin. ff. de reb. auth. Jud. possid.* Solet Prætor permittere, quoties creditores in possessionem mittuntur, ut instrumenta debitoris describantur, recognoscantur, & rationes dispungantur, eaq; facultas juxta responsum Labeonis ibi non amplius, quàm semel conceditur, nisi quis juraverit, se non calumniæ, sed necessitatis causâ, nempè pro fundanda sua exceptione petere recognitionem, quo casu iterum facienda est potestas, ut tamen ultra quàm bis non postuletur.

II. Ut ergò energia recognitionis & dispunctionis pateat; Ulpianus hîc declarat, inter cognoscere & recognoscere nullam esse differentiam, idq; nihil aliud esse, quàm relegere instrumenta, sigilla inspicere, veritatem agnoscere & descripta seu copias cum suis originalibus conferre.

III. Dispungere verò nil aliud est, quàm conferre accepta & data, & propriè ad discutiendas & examinandas calculi rationes, pertinet, ut sciatur, quantum adhuc debeatur, si deducantur & delibentur ea, quæ soluta sunt.

Et cum rationes ultrò citroq; dati & accepti, dandi accipiendiq; negociationem contineant, dispunctionis terminus seu actus propriè rationum est, & tunc fieri dicitur, cum rationes alterius computamus, acceptorum datorumq; calculum collatione examinamus, & exploramus, num data & accepta æqualitatem seu pariationem recipiant, Secundum. *l. ult. §. fin. ff. de doli mal. & met. except.* vel num quid reliquum maneat.

Exemplum hujus pone in tutore, negotiorum gestore, vel alio quocunq; alienæ rei administratore, cujus rationes dispungi possunt ab eo, cujus interest.

Finalis autem causa recognoscendi est, ut patere possit, num ejusmodi instrumenta sint fidâ vel insincerâ manu condita, ad hoc ut instrumentum pro ratione qualitatis vel rati haberi, vel de falsitate aut nullitate argui possit.

Et quia hic sermo est de instrumentis, quorum appellatio se-

cundum *l. 99 §. instrumentorum infr. hic*, generalis est,& omnem omninò scripturam, qua aliqua causa & quæstio instrui potest, comprehendit, ideò tabulæ testamentariæ; Chyrographa, rationes, earumq; libri, nec non etiam homines in testes producti recognosci possunt, si de eorum identitate dubitatur.

Contra textum §. liberorum hic videtur obstare primò. *l. sed & si hac l. 10. §. liberos autem. ff. de in jus vocand.* nam ibi Secundum Cassium propriè liberi ultra trinepotem non accipiuntur, per consequens verum non est, quod nomine liberorum omnes in infinitum descendentes contineantur.

Secundò appellatione liberorum, Secund. l. 12. tabul. maximè quoad successiones & tutelas tantùm liberi intelliguntur, qui sunt sub potestate. *§. sui autem. 2. Instit. de hæred. qui ab intest. defer.* sed fœminæ filios in potestate non habent; *§. 3. Inst. de hæred. qualit.* proindè nepos ex filia mea descendens, vocabulo meorum liberorum contineri nequit.

IV. His tamen non obstantibus dic secundum Legislatorem hîc, liberorum appellationem esse generalem, eaq; comprehendi omnes in infinitum, ex utroq; sexu descendentes, idq; probatur per *l. 220. infr. hoc tit.* ubi expresse indigitatur termino liberorum nepotes & pronepotes, cæterosq; ex eis descendentes contineri.

Quare, si testator gravat hæredem, dare centum Titio, si ipse sine liberis decesserit, hæres autem filios ex filia relinquat, conditio impleta non erit ac proindè nec Titio centum debebuntur. Idq; hac causâ, quod is sine liberis decessisse haud dicatur, qui nepotes aut ulteriores descendentes reliquit, secund. clar. textum *in l. 1. Cod. de condition. insert.* neq; mirum videri debet, descendentes ex utroq; sexu eo vocabulo contineri, namq; palam est, differentiam inter suos & emancipatos, item inter agnatos & cognatos, novo jure sublatam esse, ac eos proindè indifferenter succedere, *l. maximum vitium. Cod. de liber. præter.* nec non tot. tit. *cod. de legit. hæred.*

V. Ad primam objectionem responde, illum textum non habere

habere hunc ſenſum, ac ſi illi deſcendentes, qui ſunt ultra trinepotem numerantur, propriè liberi non vocentur, quod nec Paulus vult, in l. *JurisConſultus. 10. §. parentes. 7. ſupr. de grad. & affin.* ſed quod illi qui ultra trinepotem ſunt, liberi propriis & ſpecilibus nominibus deſignari nequeant, ſed ſint ſcribendi per poſteritatis adjectionem, nempè poſt trinepotem liberi, poſteri, & deinceps; Sicuti propriè parentes usq; ad tritavum tantùm, & cæteri majores nuncupantur.

Pariter ſecunda objectio reſolvitur per noſtram deciſionem, qua dictum eſt quod l. 12. tabul. maximè quoad ſucceſſionem ſit mutata: idq; jure naturæ, quo rejectâ emancipationis & patriæ poteſtatis differentiâ, tam mares quàm fœminæ liberi ſunt, ac proindè æqualiter ſucceſſibiles per ſuprad. *l. maximum vitium. & auth. in ſucceſſione. Cod. de ſuis & legit. hæred.* in ordine verò ad tutelas, terminus liberorum ideò reſtringitur, & tantùm de maſculis intelligitur, quia tutela munus maſculorum & virile eſt officium. *l. tutela. 16. & l. fin ff. de tutel. l. 1. Cod. quando mulier.* licet de jure authent. mater & avia à patre liberis tutrices dari poſſint. per textum auth. *matri & aviæ. Cod d. tit.*

VI. Cæterùm num in ſucceſſionibus, ſubſtitutionibus, fideicommiſſis, ſtatutis, & privilegiis clauſulam vel conditionem: *ſi cum vel ſine liberis, &c.* continentibus ſub termino liberorum ſui & legitimi ſimul, nec non cæteri legitimi ſeu adoptivi tantùm, vel naturales tantùm, vel etiam ſpurii contineantur, ut conditionem deficere cauſent, inſpicienda eſt voluntas teſtatoris & circumſtantia, nec non rei dignitas. juxta *l. ex facto. §. ſi quis rogatus, & DD. ibi ſupr. ad SConſ. Trebell.* etſi ex adjecta qualitate ſeu conditione, re ſubjecta, vel voluntate, fine, aut intentione proferentis nulla patet ſpecialis limitatio vel reſtrictio, ſtabitur generalitati verborum, ac proindè omnes liberi cujuscunq; ſtatûs & conditionis continebuntur. Secund. Mynſing. *Conſ. 10. n. 46. & ſeqq.*

Sic ſi quis legitimos & naturales, nec non ſimul legitimos tantùm habeat filios, dicatq;, omnes meos liberos inſtituo hæ-

redes, legitimi tantùm cum cæteris naturalibus & legitimis succedent, eò quod legitimi tantùm de jure sunt successibiles & de voluntate instituentis patet; quod idem dicendum de filiis naturalibus tantùm, saltem quoad certam quantitatem. Schneid. *Instit. de hæred. quæ ab intest. defer. de primo ord. succedendi.*

Ex adverso, si quis sit investitus ab Ecclesia de bonis Emphyteuticis seu feudalibus, pro se & suis liberis, naturales tantùm non comprehenduntur, quia non est verisimile eos in concessione esse intellectos, utpotè, qui ex abominato à jure Canonico concubitu orti sunt. *cap. statutum. 2. de hæreticis in Sexto.* quemadmodum nec feudum regulariter de sui natura devolvitur in sexum fœmininum, licet quis sit investitus pro se & suis liberis, nisi feudum sit improprium, & de utroq; sexu in feudatio facta. *cap. 1. secundo feud. tit. de eo qui sibi & hæredibus suis masculis & fœminis.* Pari ratione, si fideicommisso, addita sit conditio, si sine liberis decesserit, etiamsi extet spurius, non deficit conditio, ac proindè non debetur fideicommissum vel legatum, eo quod lex eos pro filiis non habeat, quatenus Pater eorum est incertus. gloss. & DD. *in l. fin. §. novissimè supr. de SConf. Orficiano.*

VII. Minùs etiam liberi ex damnato coitu, ut sunt incestuosi, utpotè nati ex collateralibus, vel nefarii, veluti ex ascend. & descendentibus in infinitum; nec non etiam adulterini, prouti sunt ex adulterio nati, deficere faciunt conditionem, sed tam ex testamento quàm ab intestato sunt insuccessibiles, & tanquam indigni, à paterna & materna substantia, repelluntur. *Cap. fin. Novell. 4. quib. mod. natur. effic. legitimi.* nec non auth. *ex complexu. Cod. de incest. & inutil. nupt.* licet de æquitate Canon. à parentibus sint alendi; juxta *cap. 5. & Canonistas ibi extr. de eo. qui duxit eam, quam polluit per adulterium.* nec non secund. Bart. *in d. auth. ex complexu.* parentes ejusmodi liberis in testamento ratione alimentorum quid relinquere & filiabus dotem constituere possint; hac videlicet de causa, quatenus dos loco alimentorum succedit.

Ex

Ex his nota Primò. Omne instrumentum non tantùm semel, verùm etiam bis recognosci posse.

VIII. Nota Secundò. Instrumenti vocabulo non tantùm documentum quoddam scriptum, verùm etiam ipsos testes venire. per *l. 99. §. 2. infr. hoc tit.*

IX. Nota Tertiò. Liberos dici quasi liberalitate Deorum datos, vel quod liberá conditone & naturâ liberi è nobis nascantur.

Nota Quartò. Terminum liberorum pro re subjecta & intentione loquentis esse accipiendum.

LVII. PAULUS LIBRO QUINQUAGESIMO NONO, AD EDICTUM.

Cui præcipua cura rerum incumbit, & qui magis quàm cœteri diligentiam & solicitudinem rebus, quibus præsunt, debent: hi magistri appellantur. Quin etiam ipsi magistratus per derivationem à magistris cognominantur, undè etiam cujuslibet disciplinæ præceptores, magistros appellari à monendo vel monstrando.

§. 1. Persequi videtur, & qui satis accepit.

SUMMARIUM.

I. Magister bonorum & proscriptionis olim qui.
II. Bona obærati, quommodo olim proscripta.
III. Qui olim Magister jure ordinario, hodie curator jure extraordinario dicitur, & utriusq; convenientia.

IV. &

IV. & VI. Magistri descriptio, officium, & pulchra doctrina pro quolibet Magistratu.

V. & VII. Persequitur, qui satisdationem accepit, hujusq; ratio & declaratio.

I. QUoties olim plures creditores in obærati debitoris bonorum possessionem mittebantur, unum ex majori consensu & authoritate Prætoris eligebant, qui bona debitoris proscribere, vendere, locare, venditioni, aut locationi legem dicere, rationes cognoscere & dispungere posset, quiq; pro re subjecta Magister bonorum, magister proscriptionis, venditionis & similium nominaretur. *l. 8. §. ult. supr. de reb. auth. jud. possid.*

II. Isq; Magister debitoris bona in celeberrimis civitatis locis, & tali modo seu forma proscribebat; Lucius Titius debitor noster in ea est causa, ut bona ejus vænire debeant.

Cajus, Sempronius, & Paulus nos creditores vendemus, qui volet emptor, accedat; elapsis indè aliquot diebus proscriptioni venditionis, legem in hunc modum adjiciebat. Creditores, qui bona Lucii Titii vendenda proscripserunt, cum emptore bonorum, si quis accesserit, decident, id est, contenti erunt; dimidiâ, Tertiâ vel quartâ crediti. Et si secundùm eam legem emptor, qui accederet, paratus erat creditoribus satisfacere, omnia debitoris bona emptionis jure consequebatur, habebaturq; successionis loco, & in eum dabatur actio *l. Imperator. supr. de pact.*

Et circa talem venditionem, si plures emptores erant, præferebatur potior & locupletior, nec non cognatus debitoris emptori extraneo jure prothomiseos, quo usq; in hanc diem non solùm in judiciali, sed ea venditione, quæ per ipsum dominum fit, utimur.

III. Hæc autem procedebant jure ordinario & antiquo, sed quam, primùm populus Romanus incepit jure extraordinario uti, contempta sunt ejusmodi vocabula & juris formulæ, & qui olim dicebatur Magister jure ordinario, curator jure extraordina-

rio appellatus est, hinc proditus est. tit. supra *de curat. bonis dando*. Ubi Prætor ad instantiam & consensum majoris partis creditorum curatorem constituit, & omnia ejus acta & gesta rata habet.

Et licet hodiè per curatorem bona, *honestè*, id est, sine infamia debitoris, si ipse bonis cessit, vendantur, *l. debitoris. Cod. ex quib. caus. infam. irrogetur.*

Ex adverso olim per Magistrum inhonestè & cum infamia debitoris ejusmodi proscriptiones & venditiones secutæ sint, juxta illud, Herclè, cujus bona ex Edicto possidentur, ejus fama simul cum bonis possidetur. Myns. *§. 1. Instit. quib. ex caus. manumitt. non licet. & l. 23.* ibi. famæ defuncti. *supr. quæ in fraud. credit. fact. ut restit.* In hoc tamen magister & curator conveniunt, quod sicuti olim in Magistrum eligebatur, qui solertiâ & diligentiâ alios antecellebat, ita & hodiè talis constituendus sit curator, qui præ cæteris magis sit strenuus & idoneus.

IV. Hinc cum Magister sit, cui præcipua cura rerum incumbit, & qui magis, quàm cæteri diligentiam ac solicitudinem rebus, quibus præest, debet, & exindè quilibet magistratus seu Præsul derivetur, sequitur dicendum, cuilibet Principi seu Magistratui incumbere, ut justitiæ & æquitatis custos sit, nec quicquam negligat, quod de re subditorum est, sed cogitet sibi tanquam Pastori gregem Dei concreditum, memineritq; subditorum causâ à Deo se esse constitutum, juxta illud *Ezech. 34.* Væ, *inquit,* pastoribus Israël, qui pascunt semetipsos, oves autem dispergunt, neq; pascunt, nec non felicitatem suam, vitam, fortunam, Reipubl. bonis ac vitæ postponunt; juxta illud Christi, *Joann. 10.* Pastor bonus animam suam ponit pro ovibus, maximè verò salubrem, Innoc. 4. doctrinam *in cap. 1. de Sent. & re judic. in 6to.* observet, qui præcipit, judices in quocunq; tribunali sedentes, prudenter attendere debere, ut causarum processus secundùm divinas humanasq; leges judicent, nil vendicet odium, vel favor usurpet, timor exulet, præmium vel ejus exspectatio justitiam non evertat, sed stateras gestent in manibus, lances appendant æquo libramine; Deniq; ut in omnibus causis præ oculis habeant solum Deum, ac

proindè justitiam sive commutativam, sivè distributivam pro ratione exigentiæ impertiant: Moysis videlicet imitantes exemplum, qui juxta Exodi 32. tabernaculum ingressus querelas populi ad dominium referebat, ut secundum ejus imperium judicaret.

Ex adverso, qui gratiâ vel sordibus, atq; adeò contra conscientiam & justitiam partes gravarint, non solùm ad æstimationem litis præstandam, verùm & desuper pro ratione commissi perpetuâ infamiâ & exilio condemnandos esse.

Verùm testante Damhoudero in sua praxi criminali, *prô dolor!* eò deventum est, ut luctuosâ hac temporum serie nulli, aut saltem perpauci puniantur Reipub. justitiæq; antistites, proindè haud mirum, quod ejusmodi corruptiones & concussiones exerceantur, simulq; legum & JureConsultorum authoritas judicii arbitrio postponatur, ac proindè dici possit, omnia judicia esse arbitraria, si non actionibus judicum officia, sed judicantis officio servire debeant actiones.

Sensus §. persequi. hic. ex *l. actiones. 34.* & meis deductis *supr. hoc tit.* patescit, nam cum actionis vocabulo largè sumpto etiam persecutio, id est, imploratio nobilis judicis officii contineatur, nobile officium autem non tantùm pro solutione seu actus perfectione, plenaq; liberatione, verùm & pro simplici securitate competat.

V. Sequitur dicendum, quod ille dicatur persequi, qui satisdationem realem vel personalem, nempè per fidejussores vel pignora accepit: cujus ratio in promptu est, siquidem ejusmodi satisacceptiones seu dationes sunt instar actionum, hujusq; exemplum eruere potes. ex tot. tit. *supr. de damno infect.* nec non eod. *de aqua & aqua pluvia arcend.* ubi agere, vel officium prætoris implorare, & petere possum à meo vicino cautionem, si nimirum pluvia ex illius domo defluens, vel ruinosus quidam murus mihi damnum minetur.

Et licet secundùm Alciatum hîc per ejusmodi cautionem mihi nihil solvatur, cum satisdatio & satisfactio æquiparetur, neq; vera sit solutio. *l. 1. supr. qui satisd. cogantur.* Consequor tamen talem securitatem, quâ damno desuper securo pro reali & plena solutione

tione seu actus perfectione instare possim, taliq; sensu, etiamsi mihi satisfactio vel satisdatio præstita sit, tamen dicor persequi, si non ipso actu, saltem potentiâ, ad hoc, ut post damnum secutum actus persecutionis consummetur, & mihi solvatur, in quantum damnificatus fuero, prouti fit in omnibus prætoriis stipulationibus, v.g. quando petimus satisdationem de legato præstando, de judicio sistendo, de rato habendo, de novi operis nuntiat: vel de damno infecto, & aliis compluribus. juxt. tit. supr. *de stipulat. prætor.*

VI. Ex his nota Primò. Magistrum non à monendo monstrandoq;, ut quidam ex fine hujus legis arguendum putant, sed à magis & ter, quasi ter magis, id est, longe majorem quàm cæteri diligentiam adhibentem, derivari, proindè cuilibet præsuli seu magistro artis incumbere, ut eam diligentiam adhibeat, quam ratio illius nominis & officii, necnon Sacri Canones *extr. tot. tit. de magistris. & LL. Civiles. in l. Magistros. Cod. de profess. & medicis.* exigunt.

VII. Nota Secundò. Verbum: *persequi*: duobus respectivè modis intelligi, uno videlicet pro consequi, in quantum consequimur & acceptamus satisdationem. *l. item si liberatur. §. 1. supr. quib. mod. pign. vel hypoth. solvitur;* Alio autem modo, in quantum reum in eventum damni dati constituimus in mora, ut nobis realem satisdationem, id est, refusionem jacturæ præstet.

LVIII. GAJUS LIBRO VICESIMO QUARTO, AD EDICTUM PROVINCIALE.

Licet inter gesta & facta videtur quædam esse subtilis differentia: attamen καταχρηστικῶς, id est, abusivè nihil inter factum & gestum interest.

§. 1. Paternos libertos rectè videmur dicere nostros libertos; Liberorum libertos non rectè nostros libertos dicimus.

SUMMARIUM.

I. *Ansa interpretandi.*
II. *Factum & gestum quid.*
III. *Factum & gestum promiscuè accipiuntur.*
IV. *Nimia verborum subtilitas crux est.*
V. Penes, & apud: *propriè sumpta inter se differunt, tamen nonnunquam confunduntur.*
VI. *Stuprum & adulterium subindè promiscuè accipiuntur.*
VII. *Libertus noster quis dicatur.*
VIII. *Libertus paternus, cur & filii dicatur, non autem libertus filii sit etiam patris, pulchra discussio & ratio.*
IX. *De bonis Castrensibus vel quasi filii secundùm antiquam jurisprudentiam patri jure hæreditario nil debebatur.*
X. *L. filiusfam. 13. ff. de jure patron. expositio.*

I. IN l. 1. & 2. supr. de curat. bonis dando, legere est, quod Prætor magistri seu juxta modernum usum curatoris acta, facta, & gesta rata esse jubeat, hâcq; procul dubio de causa, quia inter ejusmodi terminos subesse quandam differentiam intellexit, & quoniam in *L. Labeo. 19. supr. hoc tit.* abundè expositum est, quidnam inter acta & gesta intersit, restat nunc explicare, num & in quantum gestum & factum inter se differant.

II. Et

II. Et quanquam factum id omne significare videatur, quod homo quocunq; modo facit, non obstante, quod aliquod vel nullum jus illi facto cohæreat, *l. stipulationes non dividuntur,* ubi DD. *supr. de verb. oblig.* adeò ut & delictum, & animi deliberatio, item voluntas, & propositum, nec non simplex consideratio in mente retenta denotetur. *l. factum cuiq. infr. de R. I.* prouti & possessio facti, factumq; dicitur. *l. 1. supr. de acquir. poss.* nec non ipsa habitatio. *l. penult. eod. de cap. minut.*

Ex adverso autem juxta deductionem dictæ *l. 19. supr. hoc tit.* gestum propriè aliquam jure publicam sivè privatam rei vel negotii administrationem, nec non rem sine verbis factam denotet.

III. Legislator tamen hîc ejusmodi subtiles & inanes verborum differentias rejicit & pro identicis accipit.

IV. Motus videlicet hâc ratione, quâ nimia vocabulorum subtilitas non minus crux, quàm summum jus summa injuria dicitur, simulq; verba menti & rebus, non autem mens proferentis, & res verbis servire, subjici seu accommodari debent. *l. 2. circa fin. ibiq. gloss. & DD. Cod. communia de legat.*

V. Hinc Justinianus juxta *l. 63. infra hic.* particula: *penes:* &: *apud:* promiscuè utitur, & non vitiatur legatum. v. g. Si quis legat Sempronio quandam rem apud Titium depositam, & dicat, lego Sempronio rem, quam penes Titio deposui; licet, quid propriè loquendo apud aliquem esse dicatur, quod non solùm detinetur, verùm etiam seu jure seu injuriâ ânimo habendi seu domini possidetur. *l. nemo. Cod. de acquir. possess.*

VI. Pariter stuprum & adulterium per l. Juliam de adulteriis, primiscuè accipitur. *l. 101. infr. hic.* propter similitudinem, quâ in nupta æquè pudor læditur ac innupta.

Sic licet lex Cornelia de injuriis. subveniat ei, qui se pulsatum verberatúmve probaverit, gaudebit tamen beneficio legis, quocûnq; modo, qui percussus seu offensus fuerit; quod pulchrè docet Ulpianus in *l. 5. supr. de injuriis.* non obstante, quod alioquin is propriè verberatus esse dicatur, qui verberibus seu fustibus pulsatus vel cæsus est.

Cum juxta *l. penult. supr. de obseq. parent. & patron. præstand.* Patroni persona semper sancta & honesta videri debeat, Liberto, neq; Patronus ultra, quam facere potest, conveniendus, sed ejus qualisqualis fidejussio seu cautio judicii causâ admittenda sit. *l. 1. 2 & 3. supr. in jus vocati ut eant. nec non. l. 2. §. 1. & 2. eod. qui satisd. cog.* Ideò Imperator in §. subsequenti hîc declarat: quinam nostri sint liberti, ac proindè quinam ingratitudinis impietatisq; rei argui & dignis pœnis subjici queant. *l. 1. supr. de jure patronat.*

VII. Et liberti nostri non tantùm ij dicuntur, quos ex justa servitute manumisimus. *l. 22. supr. de jure patronat.* sed etiam illi, quos Pater vel avus noster manumisit. Non autem ex adverso, quem filius meus ex castrensi peculio manumisit, libertus meus est.

De prima decisione dubitandi ansa hæc est, nam libertus ab ipso manumissionis actu seu liberatione servitutis, quæ contingit per manumissionem, nomen accepit. Et quia non à nobis, sed à parente nostro nactus est libertatis beneficium, ideò noster libertus esse non videtur.

Causam autem dubitandi de secundo membro, suggerit ipsa relatio, nam si juxta primam assertionem libertus paternus meus libertus dicitur, non obstante, quod eum non manumisi, sequitur dicendum, & libertum filii dici paternum, ob naturam correlativorum, quæ utrinq; identitatem exigit.

VIII. Quibus tamen non obstantibus hîc contrarium disponitur, & quidem secundùm Alciatum & alios hîc hanc ob causam, quatenus liberi quodammodo vivo parente domini rerum paternarum sunt. *l. in suis. 11. supr. de liber. & posthum.* & quia hæreditas filiorum non eo jure debetur parentibus, quo parentis hæreditas filiis, indè mirum non est, quod paternus libertus, sit etiam meus, meus autem non sit mei patris.

Sed quia in jure, & maximè in *l. filii. 9. supr. de jure patronatus,* compertum est, liberos non habere jus patronatus jure successionis, nam licet ab hæreditate paterna se abstineant, nihilominus jus patronatus retinent, Ideò prædicta ratio non videtur esse sufficiens & adæquata, in quantum hunc textum ad suos tantùm hære-

des

des, & in potestate constitutos restringit, sed cum ea, quam *l. cum ratio. supra de bonis damnat.* dicta generaliter ratio ex §. *2. & 3. Instit. de hæred. quæ ab intest. defer.* & quidem secundùm Svevium & Gæddeum hîc talis, quod sicuti in omni actu consideramus originem, ita omnes descendentes naturâ referunt, & repræsentant stirpis suæ authorem, in quantum in eos nostra caro & substantia transfusa est. Paul. Castrens. consil. *264. col. 3. lib. 2.* Proindè haud mirum, si propter dictam rationem & respectum libertus paternus meus dicitur, quod & mihi eandem reverentiam debeat:

Et cum Pater non sit origo beneficii servo filii per manumissionem præstiti, sequitur dicendum, nec libertum patris esse. Præcipuè verò etiam hanc ob causam, quia filius maximè quoad Castrensia vel quasi, non pro filio sed pro Patrefam. habetur, per consequens servus manumissus, ejus, & neutiquam avi libertus est. *l. 2. supr. ad SCons. Maced.*

IX. Cum Secundùm antiquam jurisprudentiam de castrensi peculio vel quasi patri hæreditario nil debeatur, sed tantùm jure peculii *l. 1. & 2. supr. de Castrens. pecul.*

Quare argumentum de relatione supra adductum hoc solo facilè diluitur, quatenus à diversis & separatis nil infertur.

X. Neq; obstat *l. filiusfam. 13. supr. de jure patronat.* ubi dicitur, servus filii manumissus libertus patris fieri; loquitur enim ibi textus de servo pagano, id est, profectitio vel adventitio, in quo filius non pro patrefam: est, sed tantùm filiusfam: ex jussu patris manumittit servum & facit libertum, tam suum, quàm paternum.

Ex his nota Primò: Subtiles verborum differentias ut inanes, nec magni momenti à JureConsultis sæpè negligi ac plures terminos promiscuè, id est, unum pro alio poni.

Nota Secundò: Rem Patris esse rem filii saltem impropriè & in quantum Pater & filius eadem persona esse censentur, non autem rem filii respectivè esse rem patris, quia jus libertinitatis non dicitur esse aliquid lucrosum Secund. Cæpoll. *hoc loco. n. 2.*

LIX. UL-

LIX. ULPIANUS LIBRO SEXAGESIMO OCTAVO, AD EDICTUM.

Portus appellatus est conclusus locus, quo importantur merces, & indè exportantur. Eaq; nihilominus statio est conclusa atq; munita. Indè angiportum dictum est.

SUMMARIUM.

I. Occasio responsi.
II. Portus quid & unde dictus.
III. Statio quid & unde.
IV. Portus & statio promiscuè sumitur, hujusq; ratio.
V. Portari vel ferri propriè quæ dicantur.

I. QUoniam Prætor interdicit, ne quid in flumine publico ripáve ejus fiat, quo navigatio vel statio tollatur; vel saltem deterior reddatur. *l. 1. in princ. & §. in flumine. supr. de fluminib.* Dubitabatur, num dispositio prætoris etiam de vel circa portum locum haberet?

II. Et quidem ratio dubitandi ex diverso utriusq; vocabuli significatu resultavit. Nam portus à portando dicitur, & quidem propriè significat insulam seu ædificium legitimo spatio à cæteris domibus mercium importandarum & exportandarum causâ studio conjunctum & seclusum, ut ab incendiis, fumis, & incursionibus tantò tutiùs & securius sit. *l. 3. §. effractura. supr. de offic. præfect. vigilum.*

III. E contra statio à stando dicitur, & est locus, in quo naves

naves ſtant, *d. l. 1. §. ſtationem. ſupr. de flumin.* Angiportus eſt anguſtus portus ſeu aditus in portum, per quem merces im- & exportari debent, quod & ſtapula ſeu germanico Idiomate. Nie-derlag. dici poteſt.

IV. Quia verò ſtationes etiam munitæ, & concluſæ eſſe debent, ut ibi naves merceſq; illatæ tutæ à ventis, à procellis munitæ & à pyratis concluſæ ſtent ac perſiſtant, non ſecus, ac ſi in portu quodam, hoc eſt, in inſula ſeu loco munito concluſæ ab incendii periculo furtorumq; inſidiis vindicarentur, inde eſt, quod per hanc ſimilitudinem ſtatio etiam portus & vice verſâ appelletur, ac proindè prætoris interdictum utrinq; locum habeat.

Neq; obſtat quod dicitur ſtationem eſſe navium & non mercium, conſervandarum gratiâ, quia ſufficit eum locum eſſe habilem ad recipiendas & cuſtodiendas merces, licet de facto in navibus nullæ ſint.

V. Quo loco tamen adverte *portari* propriè ea dici, quæ ſuper jumento ducuntur, *ferri* autem, quæ noſtro corpore geſtamus. *l. 235. inſr. hoc tit.*

Unde ſi ſtatuto cavetur, ut de ea re, quam quis ad vendendum portaverit, certa gabella pendatur, tantùm locum habebit diſpoſitio circa res ſuper jumento ducendas, non autem circa eas, quas aliquis ſuo corpore bajulat. Cæpol. *hic. num. 1.*

LX. IDEM LIBRO SEXAGESIMO NONO, AD EDICTUM.

Locus eſt non fundus, ſed portio aliqua fundi: fundus autem integrum aliquid eſt, & plerumq; ſine villa locum accipimus. Cæterùm adeo opinio noſtra & conſtitutio locum à fundo ſeparat, ut & modicus locus poſſit fundus dici; ſi

ci; si fundi animo eum habuimus. Non etiam magnitudo locum à fundo separat, sed nostra affectio, & quælibet portio fundi poterit fundus dici, si jam hoc constituerimus. Nec non & fundus, locus constitui potest, nam si eum alii adjunxerimus fundo, locus fundi efficietur.

§. 1. Loci appellationem non solùm ad rustica, verùm ad urbana quoq; prædia pertinere, Labeo scribit.

§. 2. Sed fundus quidem suos habet fines: locus verò latere potest, quatenus determinetur & definiatur.

SUMMARIUM.

I. *Occasio hujus responsi ex materia interdictorum desumpta.*

II. & IV. *Locus juridicè loquendo semper est pars fundi pro indiviso, fundus vero quid totum, eaq; inter se differunt, quantum pars à suo toto.*

III. *Loci & fundi convenientia & discrepantia, ac utriusq; Exemplum.*

V. *Fundi absq; certa demonstratione legatum aut stipulatio nullius est momenti, & ratio.*

I. ANsa interpretandi resultat ex materia interdictorum, & maximè recuperandæ possessionis, nam cum quis suæ rei immobilis possessione vi dejectus, ante omnia restituendus sit, neq; constet, num

verba

verba interdicti, unde tu illum vi dejecisti, sint intelligenda de loco seu fundo, & quænam inter utrumq; subsit differentia.

II. Ideò Ulpianus hîc, docet locum esse partem fundi pro indiviso, fundum verò quid totum, ac proindè inter se tantùm differre, quantum à pars suo toto.

Et licet Cujacius hîc verba interdicti, nempè particulam, *undè*, pro termino, ex quo loco, non autem ex quo fundo intelligat. secundum l. 1. §. ibi autem. supr. de vi & vi armat.

Nos tamen in ordine ad utrumq;, nempè ad fundum & ad locum intelligi interdicti verba sentimus; moti videlicet ratione, quâ quis non solùm ex possessione cujusdam loci tanquam partis, verùm & totius fundi vi dejici, & beneficio Prætoris undè vi restitui potest; juxta *clar. text. in §. recuperandæ. Instit. de interdict.*

Et si sententia Cujacii vera esset, hoc absurdum sequeretur, idem jus non esse in toto, quod in parte, vel vice versa contra communem Dd. opinionem, & maximè. *l. quæ de tota. 76. supr. de rei vindic.*

III. Et quanquam locus & fundus in duobus, nempè in ratione causæ efficientis conveniant, qua uterq; ex affectione sui Domini constituitur. *l. 24. & §. si quis post. supr. de legat. 1.* nec non ratione subjecti, qua uterq; tam urbanarum, quàm rerum rusticarum est, per textum hîc. versic. loci & *l. fundi infr. hic.* tamen in duobus præcipuè differunt, videlicet, ut pars & totum, Secundo, quod fundus certis finibus pro affectione & arbitrio possessoris sui destinatis terminetur, locus verò finibus in fundo careat.

Hinc quamprimum locus certis finibus à cæteris fundi discernitur ac sejungitur; affectione domini fundus, ac proindè totum quid per se esse incipit, in tantum, ut eo casu non de loco, sed de fundo dejecti esse dicamus. *d. l. 1. & generaliter. de vi & vi armat.*

Nam non magnitudo locum à fundo discernit, sed nostra affectio, qua quælibet portio fundi seu pars & spatium fundus

dici potest, velut, si fundum Tusculanum in superiorem, medium, & infimum propriis suis finibus & jugeribus distinguam, & pro discretis partibus habeam.

Ex adverso, si habeo tres distinctas prædii partes, veluti vineam, pratum & agrum, singulos. 5. jugerum, & volo, ut imposterum non tres sed unus sint fundus, puta, vinea, ex agro & prato, quod utrumq; antecedenter per se fundus integer fuit, & vineæ accesserat, locum & partem constituo.

IV. Ex his nota Primò: locum multifariam. E. G. pro ordine, ut quo loco sedet in consilio, item pro aliquando; ut dulce est desipere in loco, juridicè tamen semper pro parte fundi accipi, proindè si statutum imponit pœnam danti damnum in loco alieno, & quis herbam seu fænum incisum & separatum à terra suis animalibus depasci permittit, statuto non tenebitur, quia herba seu fructus incisi non dicuntur amplius esse pars fundi, quod secus est, si nondum sunt incisi sed solo cohærent.

V. Nota Secundò: legatum seu stipulationem fundi absq; certa demonstratione nullius esse momenti, non secus ac legatum tritici in definitè promissi. *l. cum post. 69. §. gener. 4. ff. de jur. dotium. l. ubi autem. 75. §. 1. & l. triticum. 9. supr. de verb. oblig.* quia cum fundus non magnitudine, sed animi destinatione constituatur, dando minimum terræ cespitem agentem removere & eludere possumus.

LXI. PAULUS LIBRO SEXAGESIMO NONO, AD EDICTUM.

Satisdationis appellatione interdum etiam repromissio continebitur: qua contentus fuit is, cui satisdatio debebatur.

SUM-

SUMMARIUM.

I. Argumentum dubitandi.

II. Satisdationis vocabulo etiam nuda repromißio seu ſtipulatio continetur, hujusq; ratio & Exemplificatio.

I. QUanquam ſatisdatio nudæ repromiſſioni opponi videatur. *l. 1. & 5. ſupr. de prætor. ſtipul.* eò quod tunc propriè ſatisdare dicamur, cum damus fidejuſſores. *l. 1. & 2. ſupr. qui ſatisd. cog.* è contra ſatisfaciamus, cum pignore vel alia ratione ſecurum reddimus creditorem. *d. l. 1. de prætor. ſtipul.* repromittamus autem cum nudis verbis obligationem non reiteramus, & ſpondemus nos debita noſtra certo tempore ſoluturos eſſe, ac proinde vocabulo ſatisdationis nuda repromiſſio contineri haud poſſe videatur, quia quod uni oppoſitorum tribuitur, alteri ineſſe non poteſt.

II. Tamen Imperator hîc decidit, contrarium, & declarat ſub termino, *ſatisdationem*, etiam repromiſſionem ſeu nudam ſtipulationem comprehendi, hujusq; ratio eſt conſenſus ejus, cui ſatisdatio debebatur, nam ſicuti invito creditori aliud pro alio ſolvi nequit. *l. 2. §. 1. ſupr. de reb. credit. & ſi cert. petat.* ita mirum non eſt, quod volente creditore nuda repromiſſio pro ſatisdatione & fidejuſſoriâ cautione acceptetur. Idq; non vi vocabuli, ſed ratione æquipollentium, ſi nimirum loco ſatisdationis, vel ipſi cui ſatisdari debet, vel ipſa lex nudâ repromiſſione ſit contenta. Ubi fit in illuſtribus perſonis. *l. penult. Cod. de dignit.* item in fiſco & repub. *l. 1. §. 18. & l. 6. ut legat: ſeu fideicommiſſorum nomine caveatur.* item in paupere, qui fidejuſſores habere nequit. *§. ſed hodie. 2. Inſtit. de ſatisdat.* nec non in aliis quibusdam perſonis privilegiatis, veluti parente, patrono, &c. à quibus nuda repromiſſio & qualisqualis cautio acceptari debet. *l. 2. & 3. d. tit. qui ſatisd. cog. & l. 2. cod. in jus vocati ut eant.*

LXII. GAJUS LIBRO VICESIMO SEXTO, AD EDICTUM PROVINCIALE.

Tigni appellatione in lege duodecim tabularum omne genus materiæ, ex qua ædificia constant, significatur.

SUMMARIUM.

I. *Causalitas hujus responsi.*
II. *Tigni appellatione omnis materia venit, hujusq; ratio.*
III. *Tigni furtivi aut non furtivi bonâ seu malâ fide juncti, actio & differentia.*

I. LEge duodecim tabularum cautum est, ut si tignum seu trabs aliena alieno ædificio seu vineæ jungeretur, antequam ædificium dirueretur, neutiquam vindicari, sed interim in duplum actio de tigno juncto dari posset, eo videlicet fine & ratione, ne vineæ & ædificia destruerentur, ac proindè civitas vel cultura vinearum deformaretur. *l. 1. supr. de tigno junct. nec non l. qui res. 38. circa fin. eod. de solut. & liberat.* Sed quia eandem deformitatem circa aliam materiam alienis ædificiis junctam, quam circa tignum diruendum ex alieno ædificio timuit JurisConsultus.

II. Ideò ex identitate rationis declarat hîc termino tigni omnem materiam, puta tegulas, lapides, cæmenta, calcem, arenam, & similia, venire, ac proindè, antequam destruatur ædificium, non vindicandam, sed loco ejus interim actionem in duplum dandam esse. *§. cum in suo. 29. Instit. de rer. divis.*

III. At

III. At quia furtivum aut non furtivum tignum, bonâ, vel malâ fide jungi potest, dicendum est primò, casu nempè si sit furtivum, ædificator autem in bonâ fide, quod ex l. 12. tabul. ad duplum teneatur. Licet enim is ob bonam fidem furti non teneatur, rem tamen furtivam seu vitiosam suo ædificio junxit, & quoniam rei qualitatem non satis diligenter investigavit, meritò negligentia illius punitur, sicq; intelligi debet. *l. 123. §. penult. & ult. supr. de rei vindic.* cum hac tamen limitatione, ut post ædificium dissolutum, actione vindic. vel ad exhibendum amplius non teneatur; si nimirum duplum solvit. *dict. §. cum in suo. Instit. præfato. loc.*

Si verò tignum furtivum malâ fide junxit, non solùm pœnali hac actione in duplum, verùm etiam ad exhibendum tenebitur, in quantum interest actoris, quasi dolo desierit possidere. *l. 1. circa fin. supr. ad exhib.* imò ædificio diruto rei quoq; vindicatione & condictione furtiva.

Si quis autem non furtivum tignum bonâ fide junxit, quia putavit suum esse, vel saltem se veniâ, voluntate seu consensu domini facere, justum solummodo pretium solvere debet. *d. l. 98. §. fin. de solut.* eò quod de tali tigni genere actionem 12. tabul. non introduxit. *l. 63. supr. de donat. inter vir. & uxor.* sed tantum de tigno furtivo, cujus actio tanquam pœnalis ad non furtivum non est extendenda.

Et licet secundum quosdam idem videatur afferre bona fides ædificanti, ex tigno furtivo, quod ex non furtivo, tamen dispar ratio est, quia si res est furtiva & vitiosa, habet suum authorem; nempè furem, à quo bonæ fidei ædificator damnum recuperare potest; quod cessat in postremo casu, quo dominus rem amplius petere nequit, si ejus pretium vel æstimationem prius est consecutus.

LXIII.

LXIII. ULPIANUS LIBRO SEPTUAGESIMO PRIMO,

AD EDICTUM.

Penes te amplius est, quam apud te, nam apud te est quod qualiter qualiter à te tenetur, penes te est quod quodammodo possidetur.

SUMMARIUM.

I. Penes: *Importat plus quam particula: apud: ejusq; significatio.*

II. *Apud quid significet & Exemplum.*

III. *L. Si sacculum 29. in princ. & §. 1. circa particulam: ibi: penes: ff. depositi declaratur.*

I. Licet dictum sit in *l. 58. supr. hic.* subtiles verborum differentias subinde rejici, & verba promiscuè accipi; Ulpianus tamen hic declarat, particulam *penes*: amplius importare, quam verbum: *apud*: id est, penes aliquem propriè dici, quod jure dominii vel quasi aut aliqua naturali possessione animo habendi detinetur, vel potius possidetur, veluti, cum tabulæ testamenti sunt penes hæredem, vel alium, qui eas juris sui gratia possidet; neq; interest qualiter qualiter, id est, num jure vel injuriâ, num animo habendi vel dominii detineatur, seu possideatur. *l. nemo. Cod. de acquir. possess.*

II. Ex adverso apud aliquem esse dicitur, quod qualiter qualiter ab ipso tenetur, licet nullo jure possideatur. Pro exemplo, si homo liber, vel alterius filiusfam. in tuis ædibus latitet, tecum vivat, vel dormiat, apud te esse dicitur, quia in eum nullum jus

jus habes, ſed ad inſtantiam exhibere debes, *l. 1. & 3. ſupr. de liber. homin. exhib.* Sic depoſitarius rem depoſitam apud ſe, non verò penes ſe habet, quia non poſſidet, ſed tantum jure alterius detinet, *l. generaliter. 9. ſupr. de acquir. poſſeſſ.* quod & de commodatario, mandatario, & aliis dici poteſt.

Hacq; differentiâ poſitâ facilè colligis, ſi teſtator habet plures ſcyphos aureos, puta quosdam proprietatis, quosdam verò titulo depoſiti, & dicit in ſuo teſtamento, lego Sempronio ſcyphos aureos, quos penes me habeo: eos non videri legâſſe, quos in depoſito habet, ex ratione ſupradictâ, qua verbum, *penes*, denotat dominium vel quaſi, ſeu poſſeſſionem, quæ in rem depoſitam cadere non poteſt. *l. Titia. 34. §. Cajus. 3. ſupra, de legat. ſecundo.*

III. Neq; reſiſtit l. ſi Sacculum, 29. in princ. & §. 1. ſupr. depoſ. ubi res depoſita non apud ſe, ſed penes quendam dicitur eſſe, nam ideò dicit Paulus, ibi, rem eſſe penes depoſitarium, quia deponens non modo cuſtodiam nudam, verùm & uſum, poſſeſſionem, & dominium ex pacto transtulit, vel quia depoſitarius rem depoſitam citra deponentis conſenſum contrectavit, & ſe poſſeſſorem fecit.

Et quia dedictione: *penes*: & *apud*: in *l. id apud. 143. infr. hoc tit.* etiam ſit mentio, vide, quæ ibi dicam, reſervo etenim omnia locis propriis, nec volo ſpoliare unam legem pro alia, ſed potius quamq; eſſe dodatam.

LXIV. PAULUS LIBRO SEXAGESIMO SEPTIMO, AD EDICTUM.

Inteſtatus eſt, non tantùm, qui teſtamentum non fecit, ſed etiam, cujus ex teſtamento hæreditas adita non eſt.

SUMMARIUM.

I. *Pertinentia responsi.*
II. *Intestati significatio.*
III. *Intestatus multifariam dicitur, idq; Exemplis ostenditur.*
IV. *Intestati & intestabilis differentia.*

I. HÆc lex facit pro declaratione tit. supr. de tabulis exhibendis: nam cum interdictum Prætoris non solùm opituletur pro exhibendis tabulis, quoties testamentum extat, ex eoq; hæres scriptus adit hæreditatem, sed etiam tunc, quando quis fecit testamentum, in eoq; posuit clausulam codicillarem, & jussit ut ab intestato succedatur, & legata seu fideicommissa præstentur. *l. 1. §. si quis autem. d. loco. de tabul. exhibend.* quæri potest: quis propriè dicatur intestatus decedere?

II. Et licet primâ fronte is solummodò intestatus dici posse videatur, cujus hæreditas ex defectu tabularum ab intestato adita est, secus, si extat testamentum, ejus titulo verò hæreditas non aditur; tamen JurisConsultus hîc decidit, eum propriè intestatum dici, cujus hæreditas adita non est; neq; interest num testamentum, vel nullum sit conditum, sed ejusmodi dictio: *intestatus*: semper hunc tractum habet, & ad perfectionem temporis refertur, quod non nisi aditâ hæreditate consumitur. *l. 1. in princ. supr. de suis & legit. hæred.* Ratio est, quia ejusmodi testamentum per non aditionem hæredis, in nihilum redigitur, & perindè est, ac si nullum extaret.

III. Pluribus autem modis intestatus quis dicitur decessisse, *Princ. Instit. de hæredit. quæ ab intest. deferuntur.* videlicet, quando defunctus, de cujus hæreditate agitur, non fecit testamentum, vel quia noluit, vel quia non potuit, impeditus nempè de facto, puta, morte præventus, vel de jure, quia testari non potuit, tanquam pupillus

pupillus vel furiosus vel filiusfam. *tot. tit. Instit. quib. non est permiss. fac. testam.*

Secundò, cum quis fecit testamentum, sed non adhibuit solennitates, nempè sufficientem numerum testium de jure requisitum. *l. hâc consultissima. Cod. de testam.* eò, quod non fieri vel minus legitimè paria sint. *l. quoties. supr. qui satisd. cog.*

Tertiò, cum testamentum legitimè conditum per agnationem posthumi vel arrogationem rumpitur.

Quod idem dicendum Quartò, cum testamentum legitimum per capitis diminutionem, videlicet, quia testator ad mortem naturalem vel civilem condemnatur, ruptum est. *l. 8. §. 1. supr. de testam.*

Similiter Quintò, quando testamentum ex omni parte perfectum est, sed ex eo nullus hæres existit, ut quia institutus vivo testatore mortuus est, aut non vult adire hæreditatem, aut conditio, sub qua est constitutus, defecit, *§. posteriore. Instit. quib. mod. test. infirm.*

Sextò & ultimo, quando filius expressâ causâ legitimâ est exhæredatus, post mortem autem patris causâ ingratitudinis ab hærede non probatâ, ejusmodi testamentum tanquam inofficiosum arguitur, & per sententiam rescinditur, quoad institutionem seu præitionem, legata tamen & cætera ex eo debentur. *auth. ex causa. Cod. de liber. præterit.*

Quibus & alius modus additur, quando videlicet contra tabulas à Prætore decernitur bonorum possessio, *tot. tit. Instit. de bonor. possess.*

IV. His ita positis adverte, inter verbum: *intestatus*: &: *intestabilis*: subesse hanc differentiam: nam intestabilis dicitur omnis ille, qui si vellet, de jure non potest facere testamentum, & horum sunt multi, qui numerantur per gloss. *§. fin. Instit. qui testam. fac. non poss.* prouti est etiam vasallus, qui de feudo testari nequit. *cap. 1. in princ. de success. feudi.*

Ex adverso intestatus propriè dicitur ille, qui de jure potest fa-

cere, sed non facit testamentum, vel quia non vult, vel quia casu impeditus non potest.

Quare, si à lege cuidam deferatur hæreditas sub conditione, nempè si Cajus intestatus decesserit, Cajus autem in pupillari ætate mortuus sit, certè conditio non evênit, ac proindè nec hæreditas ab intestato debebitur. Quod idem dicendum est, si statuto id caveatur, cum statuta juxta verba juris communis regulari, ac proindè in suo proprio significatu accipi debeant. Bald. *in d. cap. 1. feudorum.* Licet nonnulli autument distinguendum esse, videlicet, si statutum conditum est à personis peritis, secus autem, si ab idiotis & imperitis scientiæ litterarum; prouti sunt mercatores, qui possunt inter se facere statuta non obstante, quod non calleant propriam vocabulorum naturam. Bart. *in l. 2. in fin. Cod. de constit. pecun.* eoq; casu communem usum loquendi attendendum esse asserant.

LXV. ULPIANUS LIBRO SEPTUAGESIMO SECUNDO, AD EDICTUM.

Hæredis appellatio non solùm ad proximum hæredem, sed & ad ulteriores refertur, nam & hæredis hæres, & deinceps, hæredis appellatione continetur.

SUMMARIUM.

I. Hæres utitur eâdem qualitate, quâ ejus author.

II. Hæredis appellatione non tantùm primus hæres, sed omnes in infinitum veniunt, hujusq; probatio, ratio & exemplificatio.

III. Fallit dicta regula in pluribus casibus hîc, & remissivè allegatis.

I. Quia

I. QUia hæres eadem qualitate & jure uti debet, quo ejus author usus fuit. *l. Pomponius. 13. §. 1. supr. de acquir. possess.* unde si defuncti possessio fuit vitiosa, etiam hæredis vitiosa esse censetur, eò, quod ejusmodi qualitas in hæredem continuatur. §. *diutina. 12. Instit. de usucap.* dubitabatur, num id circa primum solummodò, vel circa illius, nec non ulteriores hæredes in infinitum locum habeat.

Et Primò dubitandi ansa exinde resultavit: nam quamprimum primus hæres testatoris seu defuncti hæreditatem adiit, videtur illa hæreditas extingui, & cum cæteris bonis hæredis confundi. *l. hæreditas. supr. de acquir. rer. domin. nec non l. Stichum. 95. §. aditio. 5. eod. de solution.* per consequens hæredis mei nomine ejus hæres, vel alii deinceps non contineri. Secundo, sicuti socius mei socii socius meus non est, *l. nam socii. 20. supr. pro socio.* nec Vasallus mei vasalli, meus vasallus est. *cap. 1. §. illud. de prohibit. feud. alienat. per Frideric.* ita nec hæres mei hæredis meus hæres esse videtur.

. II. His tamen & similibus non obstantibus, juxta textum l. nostræ hic. dicendum est, appellatione hæredis non tantùm primum hæredem, sed omnem in infinitum venire, & hæredem hæredis primi defuncti esse hæredem; idq; probatur per Modestinum. *l. 194. infr. de R. I.* ubi perhibet, qui per successionem quamvis longissimam defuncto hæredes constiterunt, non minus hæredes intelligi, quàm qui principaliter & immediatè hæredes existunt, quod idem confirmat. *l. sciendum. 70. nec non l. hæredis. 170. infr. hoc tit.* ubi habetur: hæredis appellatione omnes significari successores, & in paucis speciebus proximum contineri.

Ratio est, quia sicuti hæres repræsentat personam defuncti, postquam adiit hæreditatem, ita ejusmodi repræsentatio in secundo, tertio & ulteriore successore perpetuatur, quod secundum Jacob. de Alvaret. *in cap. 1. §. & si clientulus. in 1. oppositione. de alien. feudi:* non solùm in contractibus & legibus, sed in omni dispositione locum habet, quod regulariter verbum: *hæres:* signi-

ficet omnem directè descendentem, vel extraneum succedentem, in universum jus, quod habuit defunctus. *l. fin. Cod. de hæred. Instit.* hocq; tenet. Bald. *in cap. 1. de natura success. feud.*

Quare si hæres tenetur ex quodam contractu, ex dolo vel culpa defuncti, etiam hæredis hæres, & ulteriores quousq; obligationis nexus non est dissolutus, tenebuntur. *l. si plures, supr. depositi.*

Sic prouti primo hæredi competit petitio hæreditatis, ut primi testatoris bona consequatur, ita quoq; eandem hæredis hæredi competere palam est; si nimirum primus hæres defuncti nondum nactus est hæreditatem. *l. 3. supr. de petit. hæred.* eo, quod conditio: ut hæredi detur, etiam impletur, si hæredis hæredi detur. *l. cum ita datur. 94. supr. de condit. & demonstr.*

III. Fallit tamen hæc regula in pluribus casibus, in quibus verbum: *hæres:* ad filios seu descendentes, & quidem masculos tantùm restringitur, nempè quando profertur in materia, in qua extraneus non succedit, & sic natura rei, super qua disponitur, repugnat, ut in materia feudorum: ubi verbum: *hæres:* accipitur pro filio & masculo tantùm, juxta text. *cap. 1. de natura feud. success. & §. similiter. ad fin. de lege Conradi.* per rationem per Baldum *in d. cap. & si clientulus. de alien. feud.* adductam, quod non tantùm facit, natura feudi, sed etiam, quia hæres ponitur in conditione legis scilicet, ut revertatur feudum ad dominum, si vasallus sine hærede decesserit: nam si non intelligeretur de filio, ista conditio secundum eum nunquam existeret.

Pariter fallit, cum ususfructus certæ personæ & ejus hæredibus legatus est, nam eo casu ususfructus non cadit ultra primum hæredem: ne proprietas consolidationis spe destituatur, ac proindè reddatur inutilis. *l. antiquitas. Cod. de usufr.* nec non in aliis quibusdam casibus, quorum in *d. l. sciendum.* & præsertim in *l. ex illa parte. 227. infra hoc tit.* mentionem faciam.

Et prima ratio dubitandi resoluta est, per nostram decisionem, qua dictum est, quod idem juris resideat in hæredis hærede, quod in ipso hærede.

Ad

Ad Secundam objectionem respondetur negando paritatem, nam cum Societas sit contractus, non potest repræsentare eum, qui non contraxit. Et quia ego ex supposito non contraxi cum socio mei socii, mirum non est, quod nec socius mei socii sit meus socius.

LXVI. IDEM LIBRO SEXAGESIMO PRIMO, AD EDICTUM.

Mercis appellatio ad res mobiles tantum pertinet.

SUMMARIUM.

I. Ansa declarationis.

II. Mercis appellatione mobilia tantum veniunt, hujusq; ratio & derivatio.

III. Mercator quis dicatur.

IV. Rei ad mortem condemnati executio, propter insignem artem, per populum suspendi potest, hujusq; ratio.

I. QUia Prætor creditoribus contra parentem vel dominum tributoriam impertit actionem, si eo sciente una cum servo vel filiofam: in peculiari merce contraxerunt, pro eo fine, ut quidquid ex ejusmodi merce superest, inter dominum patrémve, & reliquos creditores pro rata portione æqualiter distribuatur. §. *introduxit. Instit. quod cum eo, qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicitur.* nec non *l. 1. & penult. supr. de tribut. action.* eoq; loco sermo est de merce.

II. Legislator hic declarat vocabulo mercis venire tantùm mobilia, proindè si servus vel filiusfam: mancipia vel prædia,

dia, vel alia immobilia emit, cessare edictum actionis tributoriæ. Ratio decisionis est, quia merx secundùm Alciatum hîc, non minùs, quàm mercator deducitur à verbo: *mercari*, quod propriè est negotiari, negotiandi, quæstusq; faciendi gratiâ per revenditionem; Et quia mercari nil aliud est, quàm nundinari, res autem immobilis è certis nundinis ad alias ex- vel importari nequit, fit, ut res immobilis merx dici nequeat; quare si quis rem emat, puta frumentum, vestem, margaritam, seu fundum quendam, vel alia similia ad suum usum, & non animo revendendi, & desuper quæstus faciendi, negotiari seu mercari non dicitur; hujusq; ratio est, quia quod quis ad suum usum emit, suorum appellatione continetur, quod secus dicendum de mercibus, quæ mansuræ non sunt, nec eo animo habentur, ut in patrimonio vel certo loco maneant. *l. 203. infr. hoc tit.* sed quæstus causâ de manu in manum recepto pretio auctiore transferantur. Hacq; de causa, qui obligat omnia sua bona, quæ habet in merce, obligâsse non videtur, ita Jacob. de Aretin. *in l. suos servos. §. fin. supr. de legat. 3.*

III. Et quoniam ex prædictis colligere est, mercatores propriè dici, qui res emunt, & in eadem qualitate seu specie cariùs vendunt, Roman. *in l. si publicanus. §. 1. supr. de Publicanis*, sequitur eos, qui aliquid emunt, ut in aliam formam vertant, adhibendo videlicet manuum operam, artifices, non autem mercatores esse; sic Doctor consulendo, Medicus curando, tutor contuendo, coquus Coquendo facit artem, si videlicet sit coquus Papæ, Imperatoris, vel alius domini, vel qui solet coquere in nuptiis, non autem si coquunt cibos grossos, vel sunt coqui scholarium, quorum venter non est Deus, juxta mentem Cæpol. *hic. n. 8. per authoritatem l. legatis. §. si ex officio. supr. de legat. 3.*

IV. Ubi inter cætera notat & tenet, quoties est sententia lata contra quendam artificem egregium, qui sit multum utilis civitati, & judex vult sententiam mandare executioni, quod populus possit suspendere executionem, & Principem, dominium vel superiorem consulere, narrando videlicet condemnatum esse hominem

minem valentem, sapientem & egregium in sua arte, eoq; communitatem valdè indigere, ac desuper ipsi pœna remitti; idq; fundatum *in l. ad bestias.* ibi: roboris vel artificii. *supr. de pœnis.* Et ratio est, ne videlicet per executionem ejusmodi insignis artificis patiatur Respublica detrimentum: quod contra regulam quæ delicta puniri jubet singulare est.

LXVII. IDEM LIBRO SEPTUAGESIMO SEXTO, AD EDICTUM.

Alienatum non propriè dicitur, quod adhuc in dominio venditoris manet, venditum tamen rectè dicitur.

§. 1. Donationis verbum simpliciter loquendo, omnem donationem comprehendisse videtur: sivè mortis causa, sive non mortis causa fuerit.

SUMMARIUM.

I. *Alienatio propriè sumpta translationem Dominii significat.*

II. *Venditum ante traditionem non dicitur alienatum, hujusq; ratio.*

III. *Emphyteuta vel Vasallus vendens feudum, non tamen tradens, non cadit à jure suo.*

IV. *Fallit in casu l. fin. Cod. de SS. Eccles. quo rei venditæ dominium absq; traditione in ipsam Ecclesiam transit, hujusq; ratio.*

 V. l. sta-

V. *l. statu liberi. 29. §. Quintus Mutius. circa fin. de statu liberis declaratur.*

VI. *Donatione simpliciter prolatâ venit quæcunque donatio, hujusque ratio.*

VII. *Neque refert, num donatio in genere à lege vel ab homine sit prolata.*

VIII. *Filius non potest donare causâ mortis, cui pater donare permisit, hujusque ratio.*

I. QUia alienatio propriè dicta nil aliud est, quàm dominii translatio, per contractum venditionis autem nullum dominium transfertur, eo quod rerum dominia non nudis pactis, verùm traditionibus, vel etiam usucapionibus transferuntur. *l. traditionibus. 20. Cod. de pactis.*

II. Ideò qui rem vendit, antequam tradat, non dicitur alienâsse: namq; contra eum personalis solummodò datur actio, quæ ex parte agentis nullum requirit dominium. Quare si res duobus vendatur, is potior est, cui res prius fuit tradita, quia is præter communem titulum contractus etiam ipsum rei dominium nactus est. *l. quoties. Cod. de rei vind.*

III. Hâcq; ratione Emphyteuta vel Vasallus à jure suo non cadit, si inconsulto Domino feudum vendiderit, neq; tradiderit, *l. fin. Cod. de jur. Emphyteut.* quia ante traditionem venditio saltem quoad rationem dominii omninò perfecta non est, neq; per nudum contractum ipsi domino nocetur, ad hoc, ut feudum revocetur, licet enim res vendita ante traditionem periculo emptoris pereat, *l. quod sæpe. 35. §. si res vendita. 4. supr. de contrah. empt.* non tamen sequitur emptorem ante traditionem esse dominum.

IV. Neq; in contrarium facessit. *l. fin. Cod. de SS. Eccles.* ubi dicitur, si Ecclesia quid emit, absq; traditione in eam transire domi-

dominium, quia illud speciale est ob favorem Ecclesiæ, prouti & alii plures casus dantur juxta §. *interdum. 44. Instit. de rerum divis.* quibus etiam sine traditione nuda dominii voluntas sufficit ad transferendum dominium, veluti, si rem quam prius tibi commodavi, vel apud te deposui, tibi vendam, vel donem; nam licet eam non tradiderim, eo ipso tamen quod patior tuam esse, statim tibi acquiritur proprietas, non secus ac si eo nomine fuisset tradita.

V. Minùs repugnat decisioni nostræ textus in *l. statu liberi. 29. §. Quintus Mutius.* ferè circa fin. *supr. de statu liber.* ubi dicitur per l. 12. tabul. emptionis verbo omnem alienationem comprehendi, quia ibi lex supponit in emptore rationem dominii & effectum translationis respicit.

Cæterùm quousq; terminus alienationis se extendat, vide quæ in *l. alienationis. 28. supr. hoc tit.* fusius deduxi; §. nostræ legi hîc annexus facit, pro intelligentia seu declaratione *l. 2. Cod. de litigios.* ubi prohibetur, rem litigiosam vendi, pignori dari, vel donari, & quia non peræq; constat, num eo loco inter vivos seu causâ mortis, item mera, sive relata intelligatur donatio.

VI. JurisConsultus hîc declarat sub dicto termino simpliciter prolato venire omnem donationem ac proinde rem litigiosam nec inter vivos, nec causâ mortis, nec titulo simplicis, nec donationis remuneratoriæ, donari posse.

Ratio decisionis est, quia cùm donatio plures sub se contineat species, sivè modos, quibus fit, ac proindè sit terminus gegeneralis, intelligenda est generaliter, quousq; subjecta materia, lex aut voluntas disponentis non repugnat. princ *Instit. de donat.*

Num autem in omni dispositione nempè in permissiva vel prohibitoria, item à lege, vel ab homine prolata donatio sit generaliter intelligenda, auhores non conveniunt; nonnulli etenim juxta gloss. in *l. filiusfam: §. penult. supr. de donat.* volunt, si verbum: *donatio:* profertur à lege, sive permittendo, sivè prohibendo, comprehendi etiam donationem causâ mortis secus si ab homine.

VII. Tu autem in differenter tene, quando verbum: *donatio:* ſumitur in genere, toties comprehendi omnem ſpeciem, ſi verò in ſpecie, tunc venire ſolummodò donationem inter vivos, ſivè proferatur ab homine, ſivè à lege; ſic prohibitâ omni donatione, tanquam genere videtur prohibita eſſe donatio causâ mortis tanquam ſpecies, quatenus remoto genere removetur quælibet ejus ſpecies, non autem ex adverſo poſito genere quælibet ejus ſpecies ponitur. *l. ſi quid earum. §. interruptum. ſupr. de legat. 3.*

VIII. Quod autem filius, cui pater donare permiſit, mortis causâ donare nequeat, juxta *d. l. filiusfam.* ratio eſt, cum quia non eſt præſumendum, quod pater cogitârit de morte ſeu triſti eventu filii. *l. cum tale.* in princ. *ſupr. de condit. & demonſtr.* tum quia donatio causâ mortis ſapit naturam ultimæ voluntatis, cujus factio eſt juris publici, nec ab alieno pendere debet arbitrio. *l. teſtamenti. 3. & l. qui in poteſtate. 6. ſupr. qui teſtam. fac. poſſ.*

Maximè verò, quia ſi cui donare permiſſum eſt, niſi ſpecialiter quoq; mortis causâ donare permiſſum fuerit, is causâ mortis donare nequit. juxta clar. text. *d. l. filiusfam. §. 5. de donat.*

LXVIII. IDEM LIBRO SEPTUAGESIMO SEPTIMO, AD EDICTUM.

Illa verba: *arbitratu Lucii Titii fieri:* Jus ſignificant, & in ſervum non cadunt.

SUMMARIUM.

I. Caſus legis.
II. Arbitrium non cadit in ſervum, & ratio.

I. Pro

I. PRo intelligentia hujus legis pone: Sunt duo Titii, quorum unus ſervus, alius verò ſui juris eſt, alii duo inter ſe habent aliquam contentionem, eamq; terminandam conferunt in arbitrium Titii, quia verò non conſtat, uter eorum arbitrari debeat; ſecundùm noſtram l. hîc dicendum eſt, eo caſu compromiſſum eſſe in Titium, qui ſui juris, non autem qui ſervituti ſubjectus eſt. *l. Pedius. 7. de recept. arbit.*

II. Ratio eſt, quia cum arbitri juris publicum judicandi munus expediant; *l. quippè ſupr. de judiciis*, ac proindè inſtar judicium habeantur; *l. 1. eod. de recept. arbit.* mirum non eſt, quod ejusmodi officium in ſervos non cadat, utpotè qui juris non ſunt capaces, ſed pro nullis habentur; *l. quod attinet. 32. infr. de R. I.* quod indiſtinctè procedit, ut ſervus nec arbiter nec arbitrator eſſe queat; nam licet arbitrator non æquè ſecundùm juris tramites, ſed de ſimplici judicare debeat, tamen tanquam bonus vir de æquo componere debet cauſam, ut exindè effectus juris oriatur, & ſi non facit per judicem corrigitur, & quia id juris eſt, ideò nec arbitramentum in ſervum cadit. Ex adverſo autem ea, quæ conſiſtunt in mero facto, ſicut eſt optio legati, vel ſtipulationis alternativæ, benè poſſunt cadere in ſervum. *l. fin.* in princ. *ſupr. de verb. oblig.*

LXIX. IDEM LIBRO SEPTUAGESIMO OCTAVO, AD EDICTUM.

Hæc verba: *cui rei dolus malus aberit, abfuerit:* generaliter comprehendunt omnem dolum, quicunq; in hanc rem admiſſus eſt, de qua ſtipulatio eſt interpoſita.

SUMMARIUM.

I. Promißio facti alieni non tenet, hujusq; ratio.
II. Promittens rei venditæ dolum abesse, tenetur & quare.

I. Licet promiſſio facti alieni de jure non teneat, quando videlicet quis directè & expreſsè confert effectum verborum in perſonam cujusdam extranei: Exempli gratia, cum promitto Cajum tibi 100. daturum vel quid facturum, in tantum, ut nec ego, utpotè qui promiſi, nec etiam ipſe Gajus, cum quo nil actum eſt, deſuper conveniri queat. *l. inter ſtipulantem. ſupr. de verb. oblig.* nec non *§. ſi quis alium. 3. Inſtit. de inutil. ſtipul.*

Ex ratione, quæ ſecundùm DD. mentem ibi, ad ſtipulationem requiritur, ut inter ipſos contrahentes, nempè inter ſtipulantem & promittentem quoddam negotium geratur; nec non, quia ſtipulatio de facto tertii videtur involvere aliquam impoſſibilitatem, in quantum non poſſumus aliena membra neceſſitare.

II. Ulpianus tamen hîc decidit, quoties quis contrahit aliquod negotium, veluti cum quis vendit ſuum equum, & promittit dolum vel vitium abeſſe, venditorem teneri de omni vitio, ſivè per ſe ſivè etiam per extraneum illato, in tantum, ut vel refuſo pretio, equum redhibere, vel in quantum intereſt, caballum non eſſe vitioſum, præſtare teneatur. *tot. tit. ſupr. de ædilit. Edict. & redhib.*

Ratio deciſionis eſt: quia cum dolus ſecundùm Alciatum hîc. Sit terminus generalis, qui promittit dolum malum abeſſe, videtur promittere de omni dolo, qui poteſt contingere circa illam rem, ſuper qua ſtipulatio interponitur. Et licet factum alienum perperam promittatur, tamen ſi ſtipulatione certæ pœnæ munitur, efficax eſt, & perindè habetur, ac ſi ejusmodi factum à perſona promiſſoris inciperet, & proficiſceretur. Batt. *conſ. 236.* taliq; caſu, quo quis dolum malum abſuturum promiſit, non ſimplex

plex abnutivum promissum lex interpretatur, sed tenet eum promisisse, se curaturum esse, ut Titius det vel faciat, ne videlicet corruat stipulatio, & stipulator deceptus maneat.

LXX. PAULUS LIBRO SEPTUAGESIMO TERTIO, AD EDICTUM.

Sciendum est, hæredem etiam per multas successiones accipi; nam paucis speciebus hæredis appellatio proximum continet; veluti in substitutione impuberis. *Quisquis mihi hæres erit, idem filio hæres esto.* Ubi hæredis hæres non continetur, quia incertus est. Item in l. Ælia sentia filius hæres proximus potest libertum paternum, ut ingratum accusare, non etiam, si hæredi hæres exstiterit. Idem dicitur in operarum exactione, ut filius hæres exigere possit, non ex successione effectus.

§. 1. Verba hæc, *is, ad quem ea res pertinet*, sic intelliguntur, ut qui in universum dominium, vel jure civili vel jure prætorio succedit, contineatur.

SUMMARIUM.

I. Hæredis significatio remissivè.

II. Hæres in casu substitutionis de primo tantùm hærede intelligitur, & quare.

III. Ingrati actio contra libertum paternum primo hæredi tantùm competit, hujusq; ratio.

IV. Si-

IV. *Similiter de judicio operarum in libertos seu libertas sentiendum.*

V. *Verba:* ad quos ea res pertinet: *de universali successore intelligenda & Exemplum.*

VI. *Actio personalis, qualis est ædilitia, in successorem particularem non transit.*

VII. *Actio in rem scripta transit, & Exemplum.*

VIII. *Fallentia, quando dicta verba:* ad quos ea res pertinet: *in omnem successorem transeunt, & casus.*

I. QUid nomen hæredis denotet, & quousq; se extendat, traditum est in *l. 65. supr. hoc tit.* quia tamen quæq; regula suas patitur fallentias.

II. Imperator in nostra l. hîc, tres casus exponit, quibus d. l. 65. limitatur, & hæredis appellatio tantùm de proximo intelligitur: quorum primus est in pupillari seu vulgari substitutione, veluti cum testator dicit, *quisquis mihi hæres erit, idem filio hæres esto:* nam eo casu non venit hæres mei hæredis ad hæreditatem pupilli; quia hæres hæredis est incertus ipsi testatori, ac proindè non præsumitur vocatus ad hæreditatem pupilli, eo quod incerta persona institui nequit. *l. quoties. §. hæres. supr. de hæred. Instit.* per consequens eo casu ex judicio defuncti venit solummodò proximus, non autem hæredis hæres.

III. Secundus casus fundatus est in l. Ælia sentia, juxta quam licet hæredi permittatur paternum libertum de ingratitudine accusare, eumq; in servitutis nexum revocare. *l. 3. Cod. de libert. & eorum liber.* nec non *l. penult. eod. de operis libert.* tamen ejusmodi facultas non extenditur ultra primum hæredem; eo quod ingrati actio, utpotè quæ libertatem in periculum trahit, odiosa est, hacq; de causa, ne libertus plus oneris, quàm emolumenti videretur accepisse, significatio hæredis interpretatione

legis

legis ſeu conſtitutionis coarctata & lex ita intelligenda eſt, quaſi noluerit in infinitum & per omnem vitam tali periculo libertum eſſe expoſitum.

IV. Et tertium caſum eruere potes, ex Edicto Prætoris *ſupr. tit. de operis libert.* nam licet Prætor promittat ſe judicium operarum daturum in libertos & libertas. l. 2. ibi. noluit tamen hoc in infinitum obtinere, & ad omnes patroni hæredes extendere, ſed ubi libertus patrono ejusq; liberis ſeu hæredibus operas promiſit, earum ex actio patroni hæredi non datur, niſi ſit proximus & ex liberorum ſuorum numero *l. cum Patronus. 22. §. cum libertus*, nec non. *l. 48. d. tit.*

Sed quia operarum duplex eſt ſpecies, prædicta intelligenda ſunt de officialibus operis, quod hæ ad extraneos hæredes regulariter non transeant. *l. fabriles. ſupr. de operis libert.* ſed ad filios tantum, licet non ſint hæredes. *l. ſi operarum. eod.* quod ſecus eſt de artificialibus ſeu fabrilibus, nam earum æſtimatio etiam hæredi ex judicato præſtanda eſt. *l. qui libertinus. §. penult. eod.*

V. Quia lex vel Prætor pollicendo judicium ſæpe his verbis utitur: *ad quos ea res pertinet;* Imperator hic in §. ſubjuncto declarat, ubicunq; reperiuntur dicta verba, intelligenda eſſe de illo, qui in univerſum dominium ſeu jus, non autem qui in rem particularem ſuccedit: unde ſi emptor, qui poterat agere redhibitoriâ pro equo morboſo empto, vendat illum equum, vel leget, ſecundus emptor vel legatarius non poſſunt agere redhibitoriâ contra primum venditorem.

VI. Ratio eſt, quia ſicuti actio perſonalis regulariter in particularem ſucceſſorem non cadit, *l ſciendum. §. deinde, ſupr. de Ædilit. Edict.* ita nec Ædilitia actio in ſingularem, ſed tantùm in hæredem tanquam univerſalem ſucceſſorem tranſit. *l. ſi tamen. §. Ædilitiæ. eod.*

VII. Aliter tamen dicendum eſt, cum verba legis vel Prætoris ſunt prolata in caſu, quo actio in rem ſcripta vel ſimpliciter in rem competit; nam tunc de omni, atq; adeò etiam de par-

ticulari seu singulari successore intelliguntur; sicuti & in omni alio casu, ubi æquitas suadet, ut successori particulari succurratur. Exemplum habes in *l. si Tertius. §. si quis supr. de aqua pluv. arcenda.* ubi dicitur, si quis transferat dominium cujusdam prædii in alium, antequam agat de pluvia arcenda, non ei, sed cujus prædium esse cæpit, competere actionem: quia est personalis in rem scripta, secundum gloss. ibi.

VIII. Pariter, quoties dicta verba de jure excipiendi proferuntur, de omni successore intelligenda sunt; sic, prouti exceptio in jurisjurandi ei competit, qui juravit super re, de qua fuit mota controversia, ita & ei opitulatur, ad quem ea res desuper pervenit. *l. ait Prætor. 7. supr. de jurejur.* eodem modo, si quis potest objicere pactum de non petendo contra tertium, & desuper rem vendit, vel donat Sempronio, talis exceptio etiam donatario proderit. *l. si tibi. §. pactum. supr. de pactis.* & sic pro subjecta materia dicta verba intelligenda sunt.

LXXI. ULPIANUS LIBRO SEPTUAGESIMO, AD EDICTUM.

Aliud est capere, aliud accipere; Capere cum affectu accipitur. Accipere est, si quis non accepit, ut habeat. Ideoq; non videtur quis capere, quod erit restituturus. Sicut pervenisse propriè illud dicitur, quod est remansurum.

§. 1. Hæc verba: *his rebus recte præstari*: hoc significant, ne quid periculum vel damnum ex ea re stipulator sentiret.

SUM.

SUMMARIUM.

I. Accipere & capere, quid significent, & quomodo differant, ac utriusq; Exempla.
II. Dispositum de re etiam de ejus parte esse intelligitur, idq; exemplificatur.

I. HÆc lex stabiliter per *l. 13. & 52. infr. de R. I.* nilq; aliud vult, quàm accipere esse verbum generale, & accipi dici, quocunq; modo nobis quid datur, traditúrve, licet custodiæ tantum causâ, vel ut tanquam conductum habeamus, aut detineamus. *l. naturalis. §. 1. supr. de præscript. verb.*

Res verò capi dicitur, quando ita & eo animo accipitur, ut statim accipiens ejus rei dominium vel quasi acquirat, & ne ejusmodi res sibi invito avocari queat. Pro Exemplo, utriusq; vocis pone contractum emptionis & venditionis, ubi venditor efficere debet, ut emptor rem capiat, & habeat, id est, ut dominus per traditionem rei emptæ constituatur, vel usucapiendi conditionem consequatur, & nulli avocationis periculo subjaceat. *l. 1. 2. & seqq. supr. de action. empti. & venditi.* In casu verò, quo res avocatur, seu evinciatur, non cepisse, sed tantùm accepisse dicitur emptor, & venditor tenetur de evictione, quanti scilicet emptoris interest, rem emptam venditoris fuisse. *l. venditor. supr. de evict.* Sicq; hæc verba se habent instar verbi: *habere:* nam illud duobus dicitur modis; uno videlicet, cùm quid jure dominii possidemus; & alio, quo præcisam tantùm rei tenutam habemus, & ad ejus restitutionem obligamur. *l. stipulatio. in princ. §. habere. supr. de verb. oblig* quibus ita positis facilè colligis, si testator à Sempronio habet quasdam res titulo empti, & nonnullas titulo depositi, & Cajo legat res, quas à Sempronio cepit, illas tantùm deberi Cajo, quas testator à Sempronio emit, non etiam, quos titulo depositi nactus est, ex supradicta ratione, qua verbum: *capere:* & *habere:* cum effectu accipiendum est, juxta *l. 164. §. 2. infr. hoc tit.*

Pro intelligentia §. ultimi hîc pone. Sempronius emit à Cajo certos boves, & in contractu usus est tali formâ stipulationis, *illósce juvencos sanos deq; pecore sano & noxis solutos rectè præstari* spondes? boves autem desuper aut perierunt, aut furtim abacti sunt, quæritur, num Cajus ad præstationem teneatur? & videtur non teneri, quia periculum propriè significat casum fortuitum seu fatalem, qui humanâ providentiâ caveri non potest, nec ab ullo præstatur. *l. 2. §. si eo tempore. supr. de administr. rer. ad civit. pertin. & l. 5. Cod. de pign. action.* In contrarium tamen decidit legislator, hîc, & docet, Cajum casu, quo rectè præstare promisit, non-solùm de damno, sed etiam de periculo, atq; adeò de casu fortuito, puta, si res casu perempta vel extincta est, teneri, ratio est, quia ejusmodi stipulatio non solùm damnum, id est, dolum & culpam, sed & omne periculum continet, quatenus, qui cavet de omni damno & periculo, omnem rei eventum suo periculo recipit, ac proindè mirum non est, quòd venditor teneatur de morte vel furto rei venditæ, nam licet casus fortuiti regulariter non præstentur, *l. 23. circ. fin. infr. de R. I.* si tamen quis omnem futuri damni seu periculi fortunam in se suscepit, etiam de casu fortuito tenetur. *l. 1. Cod. de commod.*

LXXII. PAULUS LIBRO SEPTUAGESIMO SEXTO, AD EDICTUM.

Appellatione rei, pars etiam continetur.

SUMMARIUM.

I. Dispositum de re, etiam de ejus parte dispositum esse intelligitur, idq; exemplificatur.

I. SEnsus legis est depositum de vel super aliqua re, etiam de vel super ejus parte depositum esse, in quantum idem juris est de parte, quod est de toto. *l. quæ de tota. 76. supr. de re vindic.*

Exemplum habes in stipulationibus prætoriis, nempè *rem pupilli salvam fore, ratam haberi, judicatum solvi*, nec non in edicto *damni infecti*, nam sicuti quilibet curator omnem rem pupilli salvam fore obligatur, ita & curator ad certam solummodò rem constitutus cavere debet, *l. 8. supr. rem pupilli salvam fore.* Pariter, si membrum vel pars tantùm alicujus domus est ruinosa, & ejus dominus de damno infecto cavere recusat, ex mente seu interpretatione Edicti in possessionem illius partis mittitur, is, qui damnum se passurum timet. *l. 4. §. 1. de damn. infect.* eodem modo probatâ consuetudine totius provinciæ, sicuti est in Austria, ubi parentes filiis non succedunt, probatur etiam in loco particulari, qui Provinciæ subest, & eodem jure ligatur. Wesemb, *lib. 4. Cons. 181. n. 19. & 26.*

LXXIII. ULPIANUS LIBRO OCTUAGESIMO, AD EDICTUM.

Hæc verba in stipulatione posita; *eam rem rectè restitui*; fructus continent. Rectè enim verbum pro viri boni arbitrio est.

SUMMARIUM.

I. Stipulatio: rem rectè restitui: *etiam fructus continet, & ratio.*

II. Dicta stipulatio usuras non includit.

 I. Licet,

I. LIcet, verbo restitutionis veniat omnis causa, accessio, fructus, & emolumentum, *l. 22. & 35. supr. hoc tit.* quia tamen generale est, quod in stipulationibus seu instricti juris actionibus citra promissionem non veniant fructus, nisi à lite contestata. *l. 2. & 3. §. 1. supr. de usuris*, dictaq; regula pro re subjecta & contractus natura restringitur, ideo Imperator hîc declarat, quoties stipulamur: *rem rectè restitui,* toties venire etiam ipsos fructus, quos alioquin natura strictæ stipulationis non includit. *l. si filiusfam. supr. de verb. oblig.* Ratio consistit in ipso textu, quatenus verbum: *rectè:* pro arbitrio boni & discreti viri, qui habet judicare de æquo & bono, ac proindè etiam de fructibus, intelligendum est; non secus ac in actionibus bonæ fidei, in quibus omnis causa & fructus veniunt. *l. videamus. supr. de usur.* Exemplum habes in casu stipulationis: judicatum solvi, & satisdationis, ratione novi operis nuntiati, ubi si quis in judicio vel extra cavet, se rem rectè restituturum, non solùm post sententiam demoliri opus novum, & omnia reponere in pristinum statum, sed etiam omnes fructus, quos nuntiator percepisset; opere non facto & intermisso, refundere debet. *l. stipulatio. §. habet. supr. de novi operis nuntiat.* idq; ratione verbi: *Rectè:* quod boni viri, id est, arbitrium æquitatis & justitiæ significat.

II. Num autem sub dicta stipulatione, *rem rectè restitui,* etiam usuræ veniant, quæstionis est: nos negativam tenemus: nam licet usura vicem fructuum obtineat. *l. 34. supr. de usuris.* propriè tamen fructus non est, quia fructus nil aliud sunt, quàm utilitas ex ipsa re proveniens. *l. in frumenti. supr. de usufr.* usuræ autem non ex ipsa re, sed tantùm occasione illius proveniunt. *l. 121. infr. hoc tit.* pronide nec ad ipsius rei justitiam & æquitatem pertinet.

Cæterùm quinam fructus in materia restitutoria veniant, consule ea, quæ in *d. l. 22. & 35. supr. hoc tit.* fusiùs exposui.

LXXIV.

LXXIV PAULUS LIBRO SECUNDO, AD EDICTUM ÆDILIUM CURALIUM.

Signatorius annulus ornamenti appellatione non continetur.

SUMMARIUM.

I. *Ansa interpretationis.*
II. *Signatorius annulus non venit appellatione ornamentorum, hujus ratio.*
III. *Signum seu Marcha impressa, præsumptionem, non autem probationem dominii facit, & Exemplum.*
IV. *Sigillans instrumentum tenetur de ejus contentis, quæ scit, non vero quæ ignorat.*
V. *Sigillum absq; subscriptione probat, hujusq; Exemplum.*
VI. *Chartæ albæ virtus.*

I. QUia in lege provisum est, mancipia, prouti vendendi causâ sunt ornata, emptoribus tradenda esse. *l. ædiles. 38. in princ. ff. de Ædilit. edict.* quæri potest, an eo casu, quo mancipium venditum est, simul etiam venditus censeatur esse signatorius annulus, quem in suo digito gestat? & quidem prima fronte videtur affirmativè dicendum: nam hominis venditioni quævis res accedere potest. *l. justissimè. 44. d. tit.* proindè & annulus videtur esse venditus, cum & annuli sivè ex argento, sivè auro constantes, sivè etiam gemmas con-

tinentes

tinentes ornatûs gratiâ tam jumentis, quàm mancipiis accedere queant per *d. text.*

II. Contrarium tamen decidit Imperator hîc, & dicit, signatorium annulum non venire appellatione ornamentorum, proinde nec simul cum mancipio venditum censeri; cujus ratio est, quia unumquodq; fine, officio, usuq; suo ab alio distinguitur. *l. 4. supr. de pen. legat.*

Et quia Signatorius annulus non ornamenti gratiâ, sed pro fine paratur, ut eo litteras, tabulas, testamenta, cistas, tabernas, merces, vel alias quascunq; res signemus, & exinde dominium seu proprietatem nostram denotemus. *l. ad testium. 22. §. 2. & 5. supra. qui testam. fac. poss.* ideò Signatorius annulus non accedit rei venditæ, tanquam ornamentum. *l. argumento. 25. §. ornamenta. 10. supr. de aur. arg. mundo legat.* hujusq; causa asserti est, quia licet mancipium vel servus sit venditus, tamen semper subest periculum, ne in fraudem venditoris annulo abutatur, negotia contrahat, & obsignando venditorem veluti priorem suum dominum æri alieno obliget; & ideò non est verisimilè venditorem simul etiam annulum Signatorium in sui dispendium obligare, sed potius excipere voluisse. *l. obligatione. 6. supr. de pignor.* cum nec sub generali obligatione veniat id, quod quis in specie non esset concessurus. *d. l. argumento. §. penult.*

III. Quia autem signa & sigilla sunt inventa, ut res ex ipsis cognoscantur, Secund. Bald. *in auth. dosdata. Cod. de donat. ante nupt.* jure quæri potest, num ejusmodi signum seu Marcha animali seu alteri rei impressa probet rem esse, cujus est signum, & tene secundum Tancredum de Corneto, *in suo opere in rubr. undecima. quæst. ult. ubi pro & contra arguit*, ex signo impresso præsumptionem, non autem probationem dominii seu proprietatis nasci; ex ratione videlicet, quatenus de facili quis alienam rem proprio sigillo signare & alium dominio rei suæ privare posset. Sic Ballæ mercatorum præsumuntur, esse illorum, quorum sunt sigilla seu signa impressa in tantum, ut probatio in contrarium admittatur Secund. Bald. *d. loco.* neq; refert, num sigillum nomen

habeat

habeat ſigillantis nec ne, dummodo non ſit vitiatum. *cap. inter dilect.* & ibi. not. *extr. de fide inſtrum.*

IV. Sigillans tamen inſtrumentum in tantum contentis conſentire videtur, in quantum ſcit, quæ in eo continentur, non verò quæ ignorat. *l. 2. & ibi.* Bart. *Cod. de reb. alien. non alien. & l. fin. eod. plus valere quod agitur.*

V. Sed an ſigillum absq; ſubſcriptione probet, quæſtionis eſt, & dic affirmativè ſecund. *gloſſ. notab. in cap. ſignificavit. extr. de appell. & cap. quoniam. eod. de probat.* ubi Innocentius tenet delegationem probari per ſigillum tantùm delegantis absq; ſcriptura alia, & ſic, ſi venit famulus mei amici cum ſigillo ſui domini, & deſuper à me aliquid petit, ipſi credere debeo, ſi petit rem, quam dominus veriſimiliter potuiſſet petere; aliàs ſecus. *l. vel univerſorum. ſupr. de pignor. actione.* cum ſit poſſibile, quod habeat ſigillum pro re aliqua petenda, & tamen aliam petat. *l. ſi quis uxori. §. apud Labeonem. ſupr. de furtis.*

VI. Si tamen quis dedit Chartam albam ſigillatam ſuo ſigillo, & deſuper quid ſcriptum fuerit, non ſtabitur ſcripturæ poſtea in ea factæ contra ſigillantem, niſi ea ſciat, & in ea conſentiat. juxta concluſ. Innocentii & Franc: Zaborellæ. *in cap. ſcripturam. circa fin. extr. de fide inſtrum.* ubi de virtute & materia ſigilli fuſiùs tractant. Quid autem inter mundum, ornamentum & veſtem interſit, conſule Gæddeum *ſupr. noſtr. legem hic. n. 4.*

LXXV. IDEM LIBRO QUINQUAGESIMO, AD EDICTUM.

Reſtituere is videtur, qui id reſtituit, quod habiturus eſſet actor, ſi controverſia ei facta non eſſet.

SUMMARIUM.

I. Accommodatio hujus legis.
II. Differentia, cum liber homo pro servo venditus, participavit pretium vel non.

I. CUm in *l. 22. & 35. supr. hoc tit.* satis declaraverim, quid sub termino restitutionis contineatur, ideò amplius non insisto: ne tamen hæc lex in totum spoliata esse videatur, adde supradictis, & dic contra quorundam sententiam hanc legem titulo supra de ædilit. Edict. nec non eodem de liberali causa, accommodari posse; nam quoties res morbosa seu vitiosa venditur, toties venditio resolvitur, & mediante redhibitoriâ actione tam venditor quàm emptor in integrum, id est, in priorem statum, ac si nulla emptio fuisset celebrata, restituitur. *l. cum autem. §. Julianus. supr. d. tit.* eoq; casu uterq; quodammodo actor esse videtur: nam licet emptor propter vitium seu morbum rei emptæ provocet ad judicium, & redhibendo rem emptam petat pretium, tamen provocatus etiam partes actoris sustinet, in quantum restitutionem rei venditæ petit, & hinc inde mutuæ nascuntur petitiones, quibus omnia restituenda sunt, quæ habiturus fuisset uterq;, si contractus & desuper controversia facta non fuisset; Eodem modo si liber homo se tanquam servum venundari passus est, & desuper in libertatem proclamare velit, occurritur bonæ fidei emptori, ut in libertatem proclamantem actione in factum convenire, & pretium cum omni interesse & damno petere possit. *l. rectissimè. 14. & seqq. eodem de liberali causa.* & ratio hujus est, ne calliditas seu dolus proprius in libertatem proclamanti patrocinetur cum alterius jactura.

II. Quod tamen cum distinctione intelligendum; nam si liber homo pro servo venditus acceperit partem pretii, servus fit & capite minuitur, si verò pretium non participaverit, liber manet,

net, & poteſt quandocunq; in libertatem proclamare, ita tamen, ut priùs emptori contra ipſum in factum detur actio.

LXXVI. IDEM LIBRO QUINQUAGESIMO PRIMO, AD EDICTUM.

Dediſſe intelligendus eſt etiam is, qui permutavit, vel compenſavit.

SUMMARIUM.

I. Dare dicitur, qui permutat, compenſat, acceptum fert. aut remittit, idq; exemplo oſtenditur.

IN proxima l. ſupra hîc dictum eſt, dari actionem contra liberum hominem, qui ſciens veniit pro ſervo, in duplum ejus, quod emptor deſuper dedit, vel obligatus eſt. *l. in tantum. l. utiq; alleg. tit. de liberal. cauſa.* & quia propriè dari dicitur, cujus dominium per traditionem transfertur. *l. ubi circa fin. ſupr. de verb. oblig.*

I. Imperator hîc mentem l. declarat & oſtendit, etiam qui permutat, compenſat, vel acceptum fert, dare dici, proindè ſicuti liber homo pro ſervo venditus emptori tenetur, cum quid datum eſt, ita etiam cum ejus gratiâ quid compenſatum, permutatum, vel alio quocunq; modo remiſſum eſt, ſiquidem & qui remittit, vel acceptum fert, legis interpretatione dare dicitur, eiq; æquiparatur; non obſtante, quod propriâ & ſtrictâ ſermonis vi inſpectâ, qui remittit, nil det. *l. ſi mulier. ſupr. de condict. cauſa data.* Quod & exindè ſtabilitur: nam ſicuti donatio ultra 500. ſolidos pro validitate inſinuationem requirit. *§. 2. Inſtit. de donat.* ita & remiſſio, per quam ultra 500. ſolidos transfertur, inſi-

 nuatione

nuatione indiget, in tantùm, ut nil remissum esse videatur, si insinuatio non intervenit. Secundùm Alciatum *hic n. 4. citantem. l. creditori. Cod. de pact.* per rationem, quia quis faciliùs ad remittendum, quàm ad donandum vel dandum induci præsumitur. Bart. *in l. si duo. circa fin. supr. de V. O.*

LXXVII. IDEM LIBRO QUADRAGESIMO NONO, AD EDICTUM.

Frugem pro reditu appellari, non solùm quod frumentis, aut leguminibus, verùm & quod ex vino, silvis cæduis, creti fodinis, lapidicinis capitur. Julianus scribit: fruges omnes esse, quibus homo vescatur, falsum esse. Non enim carnem, aut aves ferásve, aut poma fruges dici. Frumentum autem id esse, quod arista se teneat, rectè Gallum definisse. Lupinum verò & fabam fruges potius dici, quia non arista sed siliqua continentur, quæ Servius apud Alfenum in frumento contineri putat.

SUMMARIUM.

I. *Fruges & fructus subindè promiscuè accipiuntur.*

II. *Frumenti appellatione quid veniat, ac utriusq; exemplum.*

III. Fru-

III. Fructus & fruges proprie quid significent, & inter se quomodo differant.

I. SEnsus legis est, fruges & fructus pro eodem accipi, & sic unum significare quantum aliud, juxta gloss. *in l. 1. §. Labeo etiam*, in verb. fructuumq; *supr. de aqua pluv. arcend.*

II. Frumenti verò appellatione venire omne id, quo arista, id est, spica se habet. Unde si fundum meum cum pacto locem, ut mihi annuatim vel tertiam vel quartam partem omnium frugum, tenebitur mihi dare partem pomorum, carnium, avium in eo captarum, vel natarum, imò lignorum incisorum, & deniq; omnium fructuum ex eo perceptorum.

Et pro Exemplo secundi dicti, si cui omne frumentum ex quodam agro nasciturum legatum, vel alio titulo promissum sit, debebitur avena, hordeum, spelta, lupinum, fabæ, milium, triticum, & quidquid aristam tenet, ita gloss. *hic in verb. aristam.* Et ratio interpretandi exindè orta est, quia inter Mutium & Trebatium disputabatur, quo casu actio, de aqua pluvia arcenda competeret; Nam Mutius defendebat eum non teneri, qui agri colendi gratiâ aquam pluviam corrivâsset, & desuper vicino nocuisset: Trebatius autem sentiebat non teneri, quoties quis fossam in suo agro extruxisset, & frumenti quærendi causâ aquam conduxisset. *d. l. 1. §. de eo opere.* Quam dissensionem tollit Imperator, & declarat hîc. nec non in *d. l. §. Labeo etiam.* in actionem pluviæ arcendæ, non venire ea opera, quæ fiunt frugum fructuumq; percipiendorum gratiâ, neq; referre, quorum fructuum percipiendorum causa fiant; idq; hac de causa, quatenus eadem subest ratio circa reliquos fructus, quæ circa fruges strictè sumptas versatur; proindè haud mirum, quod in judicio de aqua pluv. arcend. terminus *frugis* saltem interpretativè ad omnem fructum & reditum agri porrigatur.

III. Quod secus est in aliis judiciis, in quibus terminus fructus multò latior est, quàm terminus frugum: illle etenim ge-

neraliter sumptus, omne rei compendium sivè ex ipsa re, sivè occasione seu illius usu proveniens continet, in specie verò sumptus rei cujusq; reditum significat; Ex adverso fruges sunt reditus, qui culturâ & industriâ humanâ vel ex vel sine semine prodeunt, veluti frumenti, silvarum cæduarum, seu fructus aurifodinarum; Hacq; ratione si generaliter omnes fructus seu compendium stipulor, non solum reditus in specie, veluti grana, poma, & alia renascentia, sed etiam commoditas pignori dandi, venandi, piscandi, eundi per alienum fundum, & deniq; omnis quæstus debebitur, in tantum, ut etiam usura comprehendatûr; licet ea sub simplici fructuum promissione regulariter non contineatur, cum non ex ipsa re, sed tantum occasione illius proveniat, ac proindè propriè non sit fructus. *l. usura. supr. de usuris.* prouti & dixi supr. *l. 73. hoc tit.* E contra, si fruges in stipulationem deducantur, tantùm fructus terræ debebuntur, veluti, qui ex frumento, legumine, vino, aurifodinis, & sylvis percipiuntur, non autem ipsum rei compendium, veluti usura, pensio ex locationibus, vel commoditas ex jure servitutum resultans. Quotuplices autem sint fructus, consule commentatores, in §. *si quis à non Domino Instit. de rer. divis.*

LXXVIII. PAULUS LIBRO TERTIO,

AD PLAUTIUM.

Interdum proprietatem quoq; verbum possessionis significat, sicut in eo, qui possessiones suas legâsset; responsum est.

SUMMARIUM.

I. Possessionis significatio & Exemplificatio.
II. Instrumento seu chartâ legatâ, ipsum creditum & actio

& actio desuper competens legata esse censetur.

III. Possessionis vocabulo non veniunt mobilia.

IV. Possessionibus venditis num veniat simul etiam jurisdictio.

I. HÆc lex nil aliud vult, quàm appellatione possessionis intelligi ipsam proprietatem seu dominium; undè si cui possessiones meas lego, ipsam proprietatem legâsse censeor, ex ratione, qua aliàs legatum esset nullius vel saltem parvæ utilitatis, si eo casu proprietas vel dominium non intelligeretur.

II. Idq; eruitur à paritate, quod legato instrumento seu chyrographo non nuda charta, verùm ipsum creditum seu actio desuper competens legata esse videtur. *l. qui chyrographum. supr. de legat. 3.* quod procedit non solùm in legatis, sed in omnibus aliis causis seu obligationibus, veluti si stipulor à Cajo possessiones quas tenet, nam eò casu mihi de proprietate bonorum obligatur Cajus. *Bart. in l. cum antiquitas. Cod. de usufr.*

III. Sed an appellatione possessionum veniant etiam mobilia, & res pecuniariæ? dubium est; & licet Bart. *in l. magis puto. §. idem Prator. 10. supr. de reb. eorum, qui sub tut. vel cura sunt, sinè decret. non alienand.* videatur dicere affirmativè, tamen negativam tene juxta authoritatem Cyni. *in l. fin. quæst. 12. & ult. Cod. de compensat.* ubi format & decidit istam quæstionem, num si rusticus vendidit omnes possessiones suas, videatur & simul pecuniam & alia mobilia vendidisse; quod idem tenet Bart. *in l. uxorem. §. legaverat. supr. de legat. 3.* ubi corrigit priorem suam opinionem, & dicit esse communem DD. sententiam, ut secundum consuetudinem & usum loquendi possessiones dè immobilibus tantùm intelligantur. Num autem sub termino possessionum veniat jurisdictio. v. g. si vendo possessiones meas, in certo terri-

territorio sitas, circa quod habeo jurisdictionem, simul etiam ipsa jurisdictio vendita esse censeatur.

IV. Responde secundùm Dynum in *l. 3. supr. de acquir. rer. domin.* quod non; si nimirum habui jurisdictionem vi cujusdam privilegii ratione meæ personæ, secus autem si ratione possessionum seu vi territorii, nam vendito territorio & simul ipsa jurisdictio venit, cum ea tanquam reale seu privilegium reale ipsi castro cohæreat, ac proindè semper concomitetur.

LXXIX. IDEM LIBRO SEXTO, AD PLAUTIUM.

Impensæ necessariæ sunt, quæ si factæ non sint, res aut peritura, aut deterior futura sit.

§. 1. Utiles impensas esse Fulcinius ait, quæ meliorem dotem faciant, non deteriorem esse non sinant, ex quibus reditus mulieri acquiratur. Sicut arbusti pastinatione, ultra quàm necesse fuerat. Item doctrinam puerorum; quorum nomine onerari mulierem ignorantem vel invitam non oportet, ne cogatur fundo aut mancipiis carere: in his impensis & pistrinum & horreum insulæ dotali adjectum, plerumq; dicemus.

§. 2. Voluptuariæ sunt, quæ speciem duntaxat ornant, non etiam fructum augent, ut sunt viridaria & aquæ salientes, incrustationes, loricationes, picturæ.

SUM-

SUMMARIUM.

I. *Relatio responsi.*
II. *Impensarum triplex genus.*
III. *Impensæ necessariæ, quæ, & exemplum.*
IV. *Maritus impensas in res dotales factas deducit, & dotem diminuit.*
V. *Impensas necessarias quilibet, ac proinde etiam malæ fidei possessor deducit.*
VI. *Casus, ubi malæ fidei possessor non deducit.*
VII. *Impensarum utilium descriptio, Exemplum, & demonstratio, à quo eæ deducantur.*
VIII. *Impensæ voluptuariæ quæ, & num eæ à bonæ vel malæ fidei possessore deducantur.*

I. HÆc lex declarat titulum supr. de Impensis in res dotales factis, ubi dicitur, quod maritus *soluto matrimonio* ea possit deducere, quæ in ipsam dotem impendit, idq; jure retentionis, & perinde ac si ea res, quæ retinetur, non esset dotalis vel saltem esse desiisset, in tantùm, ut mulier in repetitione dotis minùs consequatur, quàm marito contulit.

II. Sed quia impensarum triplex est genus, nempe necessariarum, utilium, & voluptariarum, neq; ex dicto titulo peræq; constat, num omnes indifferenter vel quænam deduci possint impensæ?

III. Ideò Imperator hîc naturam earum exponit, & dicit, impensas necessarias esse, quæ factæ ipsam rem conservant, eamq; deteriorem esse non sinunt; & ex adverso: si factæ non fuissent, ipsa res aut in totum periisset, aut deminuta fuisset: Exemplum pone in eo, qui domum ruinosam dotis causâ acceptam refecit, qui in fundo dotali vites propagavit, qui servos seu arbores ægros cura-

curavit, quiq; pro utilitate agri seminaria fecit, & instrumenta comparavit; nam hæc & similia sunt necessaria, in tantum, ut si maritus ea non fecit, soluto matrimonio, uxori culpæ nomine teneatur, si ob id res perierit, vel deterior facta sit.

IV. Ex adverso, si fecit in judicio rei uxoriæ, seu dotis, deducat, & ipsam dotem diminuat. Quod tamen limitatur, nisi modicum impensum sit: nam permodicarum expensarum haberi rationem ipsum matrimonium non permittit. *L. 4. & 12. supr. d. tit.*

V. Et quia ejusmodi impensis tota rei substantia salvatur atq; conservatur. Secundùm. *l. 5. & seq. supra. qui pot. in pign.* semper deducuntur, & si non fuerint deductæ, condicuntur, in tantum, ut non intersit, num malæ vel bonæ fidei sit possessor, qui eas impensas fecit; Mynſ. & Wesenb. *in §. ex diverso. Instit. de rer. divis.* nam & prædoni ejusmodi impensæ restituendæ sunt juxta clar. text. *l. domum. 5. Cod. de rei vendic.*

VI. Quod tamen fallit eo casu, quo rei dominus prædoni seu malæ fidei possessori denuntiavit, ne tales sumptus faceret, vel negotium gereret. *l. fin. Cod. de negot. gest.* aut quo res post impensas factas periit, & non amplius extat. *l. plane. in fin. supr. de petit. hæredit.*

VII. Alterum genus impensarum nempè utilium est; cum quid impenditur non pro eo fine, ne alioquin res pereat, vel deterioretur, prouti fit, si domus ruinosa reparatur, sed ut melior & fructuosior reddatur. *Per hunc text.* sic si quis pro alio litis æstimationem solvit, ne ejus servi noxæ dedantur, utiliter solvisse dicitur, quia id domino utilius est, quam servos dedi. Secundùm Gajum. *in l. utiles. 39. supr. de petit. hæred.* pariter si quis alienam domum dilatavit, ut exinde major pensio solveretur, item si quis alienas vineas seu arbusta ultra, quàm necesse fuit, pastinavit, vel alienum servum medicâ, Grammaticâ, pictoriâ seu aliâ quacunq; arte imbuit, utilis impensa est, quia exindè fertilior ejus usus & melioris ac majoris pretii fit, quàm ante fuit.

Hasq; impensas bonæ fidei possessor deducit, in quantum domi-

dominus factus est locupletior, ejusq; negotium utiliter gestum: quod intellige procedere, si & id dominus fuisset facturus; quod secus, si non fuisset facturus, puta, quia erat tam pauper, ut re sua quali quali esset usurus, nec pretiosiorem facere curaturus, nec ipsam rem venalem habiturus, licet eo casu de impenso tollere possit; quod sine detrimento domini auferre & ipsi utile esse potest: quod idem & in malæ fidei possessore obtinet: nam is non aliter utiles impensas detrahit, quam sine rei & domini damno, casu quo non à fundamentis construxit ædificium, sed tantum antiquum amphiavit, vel in deterius lapsurum refecit, alioquin, si ex fundamentis construxit, utpote sciens se in alieno solo ædificare, videtur domino donare, & nihil repetit. per text *in d. l. domum. & ibi. DD.* nisi tanquam negotiorum gestor fecerit, vel dominus is sit, in cujus persona consistere haud possit donatio, velut cum maritus in hæreditario uxoris fundo ædificat. *l. in voluptuariis. d. tit. de impen. in res dot.*

VIII. Voluptuariæ impensæ sunt, quæ fiunt tantum voluptatis & ornamenti gratiâ, quæq; factæ nec ipsam rem fructuosiorem seu utiliorem, nec omissæ deteriorem reddunt. per text. *hic. & in l. 7. d. tit. de impens.* hujus generis sunt viridaria, incrustationes, picturæ, id est, si quis fundum virentibus arboribus, vel parietes figuris marmoreis, vel gypseis seu quibusdam picturis ornaverit, & deniq; omne id, per quod rei fructus non augetur. Hasq; impensas neq; maritus neq; alius bonæ fidei possessor repetit, si nimirum eas sine rei detrimento tollere aut abradere nequit; id est, si separationem non recipiunt. *l. 9. d. tit.* sed eo casu pro amissis habentur. *l. in fundo. supr. de rei vindic.* quod secus, si salvâ & illæsâ rei substantiâ tolli possunt: nam, tunc mulier vel quilibet dominus eas tolli pati debet; & si recusat, datur contra eum exceptio, quod non pro voluptuariis, sed pro utilibus reputentur: sicut & in omni alio casu in speciem utilium impensarum transeunt, quo dominus eas alias facturus vel ipsam rem venditurus erat, nam tunc deducuntur impensæ, etiam ornamenti

causâ factæ, in quantum dominus majus precium & fructum exindè cepit, *per text. l. 10. d. tit.*

Sed an idem beneficium competat malæ, quod bonæ fidei possessori, variant Authores : nam Alciatus hîc authoritate Bartoli *supr. l. in fundo.* item Mynſ. *in d. §. ex diverso*, nec non alii complures, argumento *l. utiles.* ibi : *ut tamen potestas. d. tit. de petit. hæredit.* volunt, malæ fidei possessorem posse tollere impensas voluptuarias extantes instar bonæ fidei possessoris, ac proindè dominum in petitione rei suæ per exceptionem doli tamdiu repellere, quousq; non patitur eas tolli. Horumq; ratio est, quia nemo ex re aliena lucrum capere debet ; per *d. l. planè circa medium.*

His tamen non obstantibus, negativam tene, & malæ fidei possessorem voluptuarias impensas indifferenter amittere & donâsse censeri ; Ratio est, quia is doli exceptione contra dominum ob fraudem suam uti nequit, sed ei à domino replicante semper objici potest, quod in rem alienam impensas facere haud debuerit ; Neq; in contrarium facit allegatus versus, *ut tamen potestas* : nam ille non est conjungendus cum proximè præcedenti ad illa verba : si modo bonæ fidei possessores simus, referendus, idq; secundùm Gæddeum *hîc n. 3.* eruitur ex eo, quia ibi Gajus, postquam ibi de utilibus & necessariis impensis disseruisset, quæsivit, num idem de voluptuariis quoq; sentiendum esset ; id est, exceptio doli proficeret, sicut circa utiles & necessarias impensas? & respondit, proficere, dummodò simus bonæ fidei possessores, pro eo scilicet fine, ut nec rem retinere, nec sumptus exigere, verùm impensas tollere possimus, si sine rei detrimento tolli queant ; quo posito, quod exceptio doli tantùm bonæ fidei possessori opituletur, facilè colligitur, id ad malæ fidei possessorem extendi non posse ; neq; tali casu rei dominus cum alterius jactura quid lucratur ; cum id ex præsumpta voluntate malæ fidei possessoris accidat, ac proindè sibi imputare debeat, quod scienter in rem alienam impenderit ; quod & per clar. *text. d. l. 5. Cod. de rei vendic.* firmatur ; ubi dicitur, malæ fidei possessorem nullam impensarum habere repetitionem, nisi fecerit sumptus necessarios vel

utiles,

utiles, quos extantes absq; læsione prioris status rei auferre potest. Et quia juxta deducta alioquin regulare est, impensas necessarias & utiles á quocunq; possessore deducendas esse. Nota fallere in causa decimarum, ubi impensæ factæ pro fructibus percipiendis, etiamsi majores sint ipsis fructibus, non deducuntur. *cap. pastoralis officii. 28. & tot. tit. de decim.* idq; speciale est, ob rationem positam in ipso textu, ibi: quoniam salvâ decimâ fructus efficiuntur eorum, qui faciunt ipsas impensas.

LXXX. IDEM LIBRO NONO, AD PLAUTIUM.

In generali repetitione legatorum etiam datæ libertates continentur ex mente legis duodecim tabularum.

SUMMARIUM.

I. Repetuntur legata dupliciter.
II. Libertas legata repeti potest, hujusq; ratio.

I. REpeti legata, eaq; vel in totum, vel pro parte adimi, transferri, vel quid addi posse palam est, Instit. *de adempt. legat.* nec non *l. 13. 53. 63. & aliis. supr. de legat. 3.* & quidem dupliciter, nempè per verba generalia. v. g. si dico ad omnia, quæ legavi, hæres meus damnas esto, vel per verba specialia; nempè cum dico: quod Titio purè legavi, hæres meus post annum solvito, vel ex adverso, quod Titio legavi post annum, vel sub certa conditione solvendum; id statim hæres meus solvat. Quia verò ejusmodi repetitio solummodò locum habere videtur circa res vel pecunias legatas, non etiam circa libertatem, juxta verba l. 12. tabul. uti quisq; de re pecuniáve sua legâsset, ita jus esto. §. *1. Instit. de lege Falcid.*

 legis-

legislator hîc declarat libertatis legatum eodem modo repeti & qualificari posse, sicut alia legata; cujus ratio est, quia licet libertas secundùm Bart. in *l. 1. supr. de legat. 1.* neq; verè neq; causativè sit in bonis nostris, neq; ob infinitam sui æstimationem pecunia vocetur, tamen mancipia quibus libertatem damus sunt in nostro dominio. *§. servi. Instit. de jure person.* & nostra pecunia vocantur. *Exodi. 21.* proindè haud mirum, quod postremum Patrisfam: arbitrium in omnibus ratum esse debeat; juxta *l. 1. Cod. de SS. Eccles.* quatenus mens legis tantùm potest, quantum verba juxta clar: text: *in l. 6. §. 1. supr. hoc tit.*

LXXXI. IDEM LIBRO DECIMO, AD PLAUTIUM.

Cum Prætor dicat, ut opus factum restituatur, etiam damnum datum actor consequi debet: Nam verbo restitutionis omnis utilitas actoris continetur.

SUMMARIUM.

I. *Obligatus vel condemnatus ad restitutionem quid præstare debeat, hujusq; Exemplum.*

I. QUid verbo restitutionis veniat, facilè colligis ex meis deductis circa *l. plus est. 22. & l. restituere. 35. supr. hoc tit.* attamen pro dote hujus l. adde & dic, quod obligatus seu damnatus ad restitutionem ad omne damnum teneatur, quod actor est consecutus. Exemplum habes in *l. non totum. 8. §. si cum & l. stipulatio. §. 1. supr. de novi operis nuntiat.* nam quoties quis post denuntiationem factam novum opus ædificat, remissione nondum impetratâ, non

non solùm opus factum demoliri & locum in pristinum statum reducere, verùm & omne damnum seu interesse, quod ædificando intulit nuntiatori, refundere tenetur Edicto Prætoris, idq; boni viri arbitrio, qui judicabit, in quantum sit damnificatus nuntiator, & desuper quantum ipsi debeatur. *d. l. stipulatio. §. sive autem. vers.* ut res boni viri arbitratu restituatur.

LXXXII. IDEM LIBRO DECIMO QUARTO, AD PLAUTIUM.

Verbum: *Amplius:* ad eum quoq; pertinet, cui nihil debetur; sicuti ex contrario minus solutum videtur, etiam si nihil esset exactum.

SUMMARIUM.

I. Amplius: quid significet, & Exempla.
II. L. procurator. 23. ff. rem ratam hab. declaratur.

I. SEnsus legis est, verbum: *Amplius:* verificari etiam in nihilo, sicuti verbum: *minus.* Exemplum pone, lege vel statuto cavetur, Prætorem vel judicem certa pœnâ afficiendum esse, quoties aliquem condemnaverit amplius, quàm debeat, nam verbis legis seu statuti tenebitur, si quis in tota summa indebitè fuerit condemnatus. Secundùm Bart. *in l. si servus. §. si ita. supr. de legat. 1.* Pariter si quis promiserit se restituturum, quod legatorum nomine ceperit amplius, quàm per legem Falcidiam fas est, & desuper ingens æs alienum emerserit, quod legata exhaurit seu extinguit, omne id, quod legati nomine cœpit, restituere debet. *l. 1. §. hac verba. supr. si cui plus quam per l. Falcid. licuerit, legatum esse dicetur*; quia verba stipulationis: quod amplius legatorum nomine ceperis

ceperis quàm è lege Falcidia capere licebit: non tantùm eum comprehendunt, qui amplius accepit quam ei falcidia permittit, nempè ut reddat partem & habeat partem, verùm etiam eum, qui totum debet restituere: nam lex falcidia interdum partem ejus, quod datum est, interdum totum revocat, pro ratione exigentiæ, secundùm alleg. §. *quod & firmatur per l. amplius. 15. & multis aliis supr. rem ratam hab.* ubi dicitur, si debitor cum procuratore creditoris contrahit & stipulatur dominum, & ad quem ea res pertinet, rati habiturum, vel ampliùs non petiturum, toties committi stipulationem contra promissorem, quoties dominus adversus stipulatorem rursus agit, rem petit, vel alio quocunq; modo ipsum inquietat.

II. Neq; contrariatur *l. Procurator. 23. d. tit.* ubi non videtur committi stipulatio, etiamsi stipulator desuper inquietetur, nam ideò fidejussor non obligatur, quia eo casu falsus procurator desuper prorupit, & stipulatorem inquietavit, pro quo stipulatio non fuit interposita, sed tantum pro vero & legitimo domino, ad quem videlicet de ea re actio, petitio, & persecutio pertinuit, de rati habendo & amplius non petendo cautum; hic autem, qui Procurator non est, nec actionem nec petitionem habet, per consequens nec causare potest, quo magis fidejussores prioris Procuratoris vigore stipulationis dati teneantur. per formalia *d. l. circa fin.*

LXXXIII. JAVOLENUS LIBRO QUINTO, EX PLAUTIO.

Propriè bona dici non possunt, quæ plus incommodi quàm commodi habent.

SUMMARIUM.

I. Bona non dicuntur, quæ plus incommodi quàm commodi afferunt, idq; Exemplo ostenditur.

I. Ad

I. AD ea, quæ supra *l. sublignatum. 39. §. bona. & l. bonorum. 49. supr. hoc tit.* abundè deducta sunt; hæc lex à contrario sensu arguit, nempè bona dici non posse, quæ plus incommodi, quàm commodi afferunt, undè licet bona Ecclesiastica absq; solennitate requisita alienari prohibeantur, *tot. tit. extr. de reb. Eccles. alien.* nec non Auth. *de non alien.* prædia tamen, quæ majoris incommodi quàm utilitatis sunt, alienari possunt, quod idem & circa minorum prædia locum habere pleriq; sentiunt, juxta Authorit. Jasonis. *in l. 2. supr. de offic. ejus cui mand. est jurisd.* ex ratione, quod illa inter bona non reputantur.

LXXXIV. PAULUS LIBRO SECUNDO, AD VITELLIUM.

Filii appellatione omnes liberos intelligimus.

SUMMARIUM.

I. Filiorum appellatio omnes descendentes continet, idq; exemplificatur.

II. Interpretatio justa quæ.

III. Filii nomine proprio prolati appellatio nepotes non continet.

IV. §. fin. Instit. qui testam. tut. dar. opponitur & declaratur.

I. HÆc lex secundùm Bart. *in l. liberorum. 220. infr. hic* propter suam materiam & gloss. difficilis est, & sentit, appellatione filiorum simpliciter factâ contineri omnes liberos, id est, omnes descendentes utriusq; sexus in infinitum. Unde sicuti consulto Mace-

 doniano

doniano prohibetur, credi pecuniam filiisfam. ita etiam nepotibus mutuo dari vetat. *l. si filius. penult. Cod. ad SCons. Macedon.* Pariter si quis servum villicum cum suis filiis leget, etiam nepotes legâsse videtur. *l. quæsitum.* §. *sed an instr. supr. de fundo instruct. vel instrum. legat.* idq; fit ex mente & justa interpretatione, cum juris secundùm *d. l. liberorum*, tum hominis, quatenus verisimile non est, testatorem voluisse separationem inducere, sed potiùs cum servo filios & nepotes legâsse, ne alioquin ejusmodi domus seu quasi familia servilis distraheretur, quod utiq; illis durum & amarum accideret.

II. Justam autem interpretationem ex præsumpta mente disponentium & contrahentium tunc metimur, cum subjecta materia non repugnat, nec dispositio odiosa, nec contra jus commune. *l. jus singulare. 16. supr. de legib.* nec est contra bonos mores. *l 2. Cod. de inutilib. stipul.* uti fit in suprad. casib. nec non secundùm Alciat. *supr. hanc l. circa fin.* ubi si quis pro se & suis filiis de aliquo beneficio investitur, illud in omnes descendentes devolvitur, maximè si qualitas vel ejus natura non repugnat. *l. justa interpr. 201. infr. hoc tit.*

III. Et studio dixi secundum istam l. nepotes contineri, quando appellatio filii profertur simpliciter, quod probatur per *l. Lucius. 85. supr. de hæred. instit.* nam si profertur appellatio filii cujusdam certi & nominati. v. g. sub nomine proprio, nepotes non veniunt, uti dicit glossella notabilis. *in l. si quis ita.* §. *1. supr. de test. tut.* nec non Bart. *in d. l. liberorum versic.* sed mihi videtur.

IV. Contra asserta instant DD & allegant *l. quid si nepotes. 6. ff. de testam. tutel. &* §. *fin. Instit. qui testam. tut. dar. possunt.* ubi formaliter habetur, si pater dedit tutorem filiis, non videri dedisse nepotibus. Respondent nonnulli distinguendo, videlicet in favorabili venire nepotes, non autem in casu odioso, ex ratione, quod odia restringi & favores ampliari conveniant. *cap. odia. de R. I. in 6.* Sed tu tene responsionem Bart. supr. præfat. *l. liberorum*, & dic speciale esse in datione tutorum, quia licet ibi videatur inesse favor filiorum & nepotum, ut habeant tutorem,

prout

prout dicit gloss. hic. tamen ex parte tutoris est onus, secund. *l. tria onera. supr. de excusat. tut.* proindè tutor datus filiis non videtur datus nepotibus: neq; eis præjudicium fit, cum desuper vel ex promissione legis vel judicis tutor dari queat. Alex. *cons. 9. n. 2. circa fin. lib. 1.* & Bart. *in d. l. 220. num. 5.* quæ provisio locum non haberet, si tutor datus filiis etiam nepotibus datus crederetur, quod secus dicendum est, si Pater liberis suis tutorem dederit, nam eò casu non modò filiis, verùm & nepotibus, pronepotibus, & cæteris descendentibus tutor datus esse censetur; quia liberorum terminus latior est, quàm filiorum, secund. Mynsi. *ad d. §. fin. nec non d. l. liberorum & d. l. 6.*

Quibus sic positis facilè conjicis filium propriè loquendo esse eum, qui ex viro & uxore ejus nascitur. *l. filium. supr. de his. qui sunt sui vel alien. jur.* proindè nepotes nonnisi ex interpretatione vel similitudine rationis esse filios.

LXXXV. MARCELLUS LIBRO PRIMO DIGESTORUM.

Neratius Priscus tres facere existimat collegium, & hoc magis sequendum est.

SUMMARIUM.

I. & III. Collegii constitutio tres requirit remissivè.
II. Collegium etiam per unum conservatur, hujusq; ratio.
IV. Pluries *ad minimum duas vices requirit.*
V. Frequenter *ultra duas vices requirit.*
VI. Sæpè, *quantum temporis requirat, non est definitum.*

I. CUr tres ad minimum pro constitutione Collegii maximè in electionibus & aliis causis decidendis requirantur, exposui. *supr. in l. 40. circ. fin. hoc tit.* per rationem ibi datam, & ideò crambem jam coctam non reassumo, verùm pro confirmatione textus unicam instantiam apparenter contrariam. *ex l. 7. ff. quod cujusq; universitatis nomine. & l. filiusfam. 114. §. penult. eod. de legat. 1. adduco.*

II. Ubi dicitur collegium per duos, imò etiam per unum conservari, ac retineri, per consequens non videtur esse verum, quod ad minimum tres requirantur: namq; alia ratio conservationis & alia constitutionis est, siquidem collegium seu ejus jura per unum conservari, non verò constitui possunt, quia semper spes subest fore, ut alii subrogentur, quemadmodum nec legatum gregis extinguitur, licet perveniat ad unum tantum caput; *§. 18. Instit. de legat.*

III. Quod tres requirantur & hanc assignat rationem Theodorus Marsilius ad *LL. 12. tabul.* ubi dicit, arbitros tres dato, quoniam universum, & res omnes ternario numero definiuntur.

IV. Ad faciendam autem pluralitatem duo requiri, docet *l. ubi numerus 12. supr. de testib.* ubi dicitur pluralis elocutio duorum numero esse contenta, undè si in libello dico *pluries* me percussum, potest fieri condemnatio probatis duabus percussionibus secund. Bald. *in l. fideicommissa. §. si quis decem. supr. de legat. 3.*

V. Si verò dico *frequenter*, ultra duas vices probare debeo juxta Auth. *ut immobilia ante nuptialis donationis neq; hypoth. dentur neq; alienentur. §. 3. vers.* ibi sed licet. Secundo, vel frequenter; & sic Scholaris non potest dici frequenter interfuisse lectionibus, qui tantùm duas audivit.

VI. Quot autem vices requirat particula: *Sæpè:* non est definitum, sed arbitrio judicis relinquendum secund. Innoc. *in cap. cum oporteat. in princ. extra de accusat.*

LXXXVI. CELSUS LIBRO QUINTO DIGESTORUM.

Quid aliud ſunt jura prædiorum, quàm prædia qualiter ſe habentia? ut bonitas, ſalubritas, amplitudo.

SUMMARIUM.

I. Jura & ſervitutes ſunt de qualitate prædiorum.
II. Prædii duplex habitudo.

I. SEcundùm ſententiam hujus legis jura & ſervitutes prædiorum ita ſunt de qualitate ipſorum, prædiorum, ſicuti eſt eorum bonitas, ſalubritas & amplitudo; Unde quoties prædium venditur cum ſuo jure ſeu qualitate, ſimul etiam, iter, actus, via, aquæductus, ſtillicidium, proſpectus, & omnis habitudo ſeu qualitas prædio inhærens vendita eſſe cenſetur; Ratio deciſionis eſt, quia jus & ſervitus Secundum Alciatum hic pro qualitate rei inhærente ponuntur, proinde ſicuti rei qualitas cum ipſa re venditur, ita etiam omne jus ſeu ſervitus ipſam rem concomitatur. Eò quod ſecund. Bart. *in l. 1. ſupr. de ſervitut.* Servitus nil aliud eſt, quàm quoddam jus prædio inhærens, quod ejus utilitatem reſpicit, & vicini diminuit.

II. Et cum prædii habitudo duplex ſit, nempè ſervitus & libertas, juxta gloſſ. & DD. *in l. qui fundum, 12. ſupr. quemadmodum ſervitutes amittuntur.* ſequitur illum tranſire cum ſua qualitate videlicet, cum ſervitute & libertate.

Ex quibus nota ſtipulationem prædii cum ſuo jure vel qualiter ſe habentis, eundem effectum producere: plura vide deſuper ex Gædd. *hic.*

LXXXVII. MARCELLUS LIBRO DUODECIMO DIGESTORUM.

Ut Alfenus ait, urbs est Roma, quæ muro cingeretur. Roma est etiam, qua continentia ædificia essent: nam Romam non murotenus existimari, ex consuetudine quotidiana posse intelligi; cum diceremus Romam nos ire, etiam si extra urbem habitaremus.

SUMMARIUM.

I. Urbs strictior est, quam Roma.
II. Scholaris studens extra muros gaudet privilegiis Scholarium & quare.
III. Qui est extra continentia, abesse censetur.

I. HÆc lex satis declarata est, in *l. 2. supr. hoc tit.* & in summa nil aliud continet, nisi quod urbs Romana claudatur muris, Roma verò continentibus ædificiis, sicq; urbs tanquam verbum appellativum sit strictior terminus, quàm Roma seu Vienna, utpote nomen proprium.

II. Undè Scholares, qui sunt extra muros civitatis Viennæ seu in burgis, si student, gaudent privilegio Scholarium, quia dicuntur esse Viennæ per *d. l. 2. & gloss. ibi.* quod secus est, si student in castro, Ecclesia, vel quadam Abbatia extra suburbia, prouti fecit Bartolus illuminator Juris Civilis, qui studuit in Ecclesia Sancti Victoris extra portam. S. Mamæ de Bononia: nam ipse non gaudebat privilegio Scholarium Bononiensium, cum ipsa Ecclesia distet

diſtet ab urbe Romana tria milliaria; virtute gloſſ. *in princ. decretalium. in verb.* commorantibus.

III. Et qui eſt extra urbis continentia, abeſſe cenſeatur. per *l. collegarum. 163. §. 1. infr. hoc tit.*

LXXXVIII. CELSUS LIBRO OCTAVO DECIMO DIGESTORUM.

Tantùm quisq; pecuniæ relinquit, quantum ex bonis ejus refici poteſt; Sic dicimus centies aureorum habere, qui tantum in prædiis cæterisq; ſimilibus rebus habeat. Non idem eſt in fundo alieno legato, quanquam is hæreditaria pecunia parari poteſt: neq; quisquam eum, qui pecuniam numeratam habet, habere dicit, quidquid ex ea parari poteſt.

SUMMARIUM.

I. Pecuniæ verbum generalius eſt, quàm res vel bona.

II. Pecuniæ legatum valet, licet pecunia numerata non ſit in hæreditate, non verò legatum certæ ſpeciei, hujusq; ratio.

III. Fidejuſſor in aliam cauſam, quàm principalis obligationis obligari nequit.

IV. Res tantùm valet, quanti communiter æſtimatur, & vendi poteſt.

V. Pecuniam habens non habet omnia.

I. Secun-

I. SEcundùm mentem hujus l. pecuniæ & res seu bona non convertuntur, sed pecunia est nomen generalius, quàm res vel bona, undè non sequitur, eum habere rem vel bona, qui habet pecuniam, sed benè contrarium, qui habet rem seu bona, habere pecuniam.

II. Exemplum declarat. *l. 12. supr. de legat. 2. & l. hæred. §. ult. supr. fam. ercisc.* ubi dicitur deberi legatum pecuniæ, etiamsi nulla pecunia numerata sit in hæreditate, legatum verò certæ speciei, fundi, seu corporis inutile & derisorium esse, si nulla species, fundus vel corpus sit in bonis. *l. si domus. nec non. l. 33. §. species. supr. de legat. 1.* Ratio decisionis est, quia quælibet res secundùm pecuniam suam æstimationem & functionem recipit, non autem pecunia secundùm res. *l. 18. circa fin. supr. de donat. caus. mortis.* hujusq; differentiam colligis exindè, quod tunc fidejussio non valet, ubi principalis reus debet decem, & alter se daturum decem modios tritici vel alius corporis per fidejussionem promittit. Secus autem, si principalis debet decem modios, & alter fidejubet pro decem. *l. si ita fidejussorem. 42. supr. de fidejussor.*

III. Ob rationem ibi positam, quatenus videlicet in aliam rem, quam quæ credita est, fidejussor obligari nequit, neq; sicuti merces pecunia, ita mercibus pecunia æstimari potest, vel debet, secundùm *text. & gloss. ibi.*

Et cum tantum quis in bonis dicatur habere, quantum pecuniæ ex illis percipere potest, quærunt hìc nonnulli, an rei valor sit arguendus secundùm communem æstimationem, an secundùm reditus, id est, num res tanti censenda sit, quantum viginti annorum reditus conferunt, an verò quanti vendi potest.

IV. Et responde rem tantum valere, quanti communiter æstimatur, & vendi potest, nec curari pretium perceptæ utilitatis, vel affectionis, cum loco & tempore rerum pretia mutentur. *l. pretia. 63. in princ. & in fin. supr. ad l. Falcid.*

V. Ex his notandum venit, verum non esse id, quod vulgariter dici solet, eum habere omnia, qui pecuniam habet, nam sæpè

sæpè dives eget multis rebus, & maximè tempore belli & famis, suâ pecuniâ non potest emere victualia.

LXXXIX. POMPONIUS LIBRO SEXTO, AD SABINUM.

Boves magis armentorum, quàm jumentorum generis appellantur.

§. 1. Hoc sermone, dum nupta erit, primæ nuptiæ significantur.

§. 2. Inter edere & reddi rationes, multum interest, nec is, qui edere jussus sit, reliquum reddere debet, nam & argentarius edere rationem videtur, etiamsi quod reliquum sit, apud eum non solvat.

SUMMARIUM.

I. Legato jumentorum boves non cedunt, & ratio.

II. Armenta undè dicta.

III. Pecore legato omnia bruta veniunt.

IV. Verba similiter prolata de primo actu intelliguntur, hujusq; exempla & ratio.

V. Dispositionis affirmativæ & negativæ legis vel hominis in hoc passu differentia.

VI. Reddere & edere rationes, & quid utrumq;.

VII. Argentarius cur rationes edere teneatur, licet ejus non intersit.

I. PRincipium legis per hypothesin in textu *l. legatis. 65. §. 5. de legat. 3.* nec non *l. ædiles. 18. §. 5. & 6. eod. de ædil. Edict. & redhib.* facilè intelligitur, quod sub legato jumentorum non comprehendantur Boves, hujusq; ratio est: quia jumenta non solùm armis, verùm etiam dorso aliisq; corporis partibus laborem expediunt, nempè bajulando & onus portando: cujusmodi sunt, muli, equi, & asini. Nam à jungendo vel secundùm Columellam à juvando, nempè quod homines juvent, jumenta dicuntur.

II. Ex adverso armenta armis solummodò, id est humeris, laborem & onus sibi impositum peragunt, veluti faciunt boves aratro alligati. Undè & ab armis vel aratro armenta nuncupantur.

III. Veniunt tamen sub legato pecore, quia nomen pecoris est generale, & omnia animalia bruta continet. Secundùm *d. §. 6.*

IV. *§. hoc sermone hîc*, cujus usus utilis & quotidianus est, hunc sensum habet, quod verba simpliciter prolata in dubio intelligantur de primo actu, hinc cautio de danda vel restituenda dote filiæ nupturæ, de primis tantùm nuptiis intelligitur, nec ad secundas vel ulteriores nuptias porrigitur. *l. cum Pater. §. Pater certam. supr. de legat. 2.* nec non *l. dotis promissio. vers. ult. eod. de jure dot.* pariter si quis emat simpliciter jactum retis, licet in eo nil piscium captum fuerit, secundùm *l. nec emptio.* & DD. ibi. *supr. de contrah. empt.* eodem modo, si quis relinquat fratribus minoribus in Festo S. Francisci, dari certam Eleemosynam, tantum semel & non singulis annis debebitur. Secundùm Bart. *in l. cum quidam. supr. de annuis legat.* Ratio est, quia conditio verborum per primum actum consumitur, perficitur & finitur, neq; secundùm Alciatum hîc per ulteriores actus id amplius convalescit, quod semel desinit.

V. Hæc autem procedunt in dispositione affirmativa seu permissiva; veluti in allatis exemplis, nempè dabo tibi decem, dum

dum nupta eris, non etiam in prohibitoria seu negativa, veluti si instituo filiam meam hæredem & præcipio seu inhibeo ei, ne contrahat matrimonium, nisi cum mercatoribus vel liberis, vel agnatis eorum, & qui mercaturam exerceant, & si secus fecerit, eam privo hæreditate ultra legitimam, filia verò nupsit filio mercatoris, & eo mortuo nubit secundo viro, qui non est mercator sed nobilis: nam tunc de omni actu verba intelliguntur, proindè filia nubendo secundo viro, qui non est mercator, perdet id, quod ei ultra legitimam legatum est. Ita Jason. *in l. si sic stipulatus. in secund. notab. supr. de V.O.* & Oldrad. *cons. 16. col. 3. vers.* nec in hoc multum.

Ratio autem differentiæ, cur scilicet affirmativa seu permissiva intelligatur de primo actu, non etiam negativa, hoc adstruitur ab Archid. *in cap. si peccaverit. 2. q. 1.* quod præcepta negativa potentiùs & efficaciùs obligant & magis præcisè adstringunt, quàm affirmativa. Et oratio negativa indefinita semper æquipollet universali ex proprietate sermonis. Secùndum mentem Fulgo. *in l. Jurisgentium. §. sed si fraudandi. per gloss.* ibi. *supr. de pact.*

Sed quia duplex est dispositio, nempè hominis & legis, prædicta nostra regula maximè in casu orationis affirmativæ seu permissivæ, nempè ut intelligatur tantùm de primo actu, locum habet in hominis, non verò in legis vel statuti dispositione: Ratio differentiæ desumitur exindè, quia legis natura est, ut semper loquatur. *l. 1. supr. de condict. ex lege*, & semper sit in viridi observantia, juxta text. *in l. Arriani. Cod. de hæredicis.* proindè haud mirum, quod non tantùm pro uno, sed pro omnibus, & perpetuò disponat. ita Andr. Tiraq. in speciali tractatu supr. hujus *l. §. hoc sermone. limit. 9. n. 1. & seqq.* qui hanc materiam explicando, ampliando, & limitando inter DD. quàm pulcherrimè & fusissimè tangit.

Quia nunquam testator liberationem ita legat, ut procurator vel actor rationes non reddat hæredi, vel non edat, *l. non solum. §. is, qui reddere, & tot. tit. supr. de liber. legat.*

VI. Imperator in §. ult. hîc docet, quidnam inter reddere & edere rationes intersit, & dicit plus esse reddere, quàm edere rationes; nam edere rationes nil aliud est, quàm dare seu dictare copiam, inspiciendi, perlegendi & describendi, id est, proferre codicem & rationem monstrare: prouti argentarius tenetur edere rationem, si nimirum lis sit inter alios, iiq; se ad libros seu Codicem argentarii referant, licet id quod continetur in rationibus, solvere non cogatur, *l. argentarius. 10. supr. de edendo.*

At qui rationem reddit, non subsistit in nuda editione, sed eam diligenter computandam & dispungendam offert, pro eo scilicet fine, ut si post collationem datorum & acceptorum quid supersit, pro ratione contingentiæ vel ab eo, qui reddidit, vel ab eo, qui rationes petiit, solvatur illud reliquum. Sic Procurator, socius, tutor & quilibet negotiorum gestor rationes reddere tenetur, & reliquum solvere, judicio competenti nempè mandati, pro socio, tutelæ, vel negotiorum gestor. *per l. 9. d. tit. de edendo.*

VII. Quod autem argentarius edere teneatur, licet inter ipsum nulla lis sit orta, ratio est, quia est publica persona, ejusq; fides approbata; habebant enim argentarii tabernas in foro & privatorum pecunias sub fœnore locabant, prouti hoc tempore fit in multis locis, & maximè in Italia all. Bancho. alioquin privatas suas rationes, nisi sit administrationis vel negotii gesti nomine nobis obligatus, uti est tutor, negotiorum gestor, vel quilibet Administrator, nemo cogitur edere. *l. 1. Cod. de edendo.*

Ex prædictis patet, si aliquis ad edendas rationes damnatur vel jubetur, satis esse, si ostendat ipsum computum rationum, neq; ex hoc teneri solvere, si facta ratione in aliquo obligatus reperiatur. Secus est, si condemnatus fuerit ad reddendas rationes: nam tunc & reliquum solvere debet, vigore dictæ sententiæ.

XC. UL-

XC. ULPIANUS LIBRO VIGESIMO SEPTIMO, AD SABINUM.

Qui *uti optima maximaq;* sunt, ædes tradit, non hoc dicit, servitutem illis deberi: sed illud solum ipsas ædes liberas esse, hoc est, nulli servire.

SUMMARIUM.

I. Pactum cuilibet negotio accedere potest, quod natura illius non exigit.

I. HÆc lex in effectu dicit, cuilibet negotio posse pactum accedere, quod alias natura negotii non importat. Undè, si promitto tradere ædes tanquam *optimas & maximas*, teneor eas liberas, non autem servituti obnoxias tradere, cum alioquin si nimirum ejusmodi pactum non addidissem, eas cum suo jure seu qualitate tradere deberem. Sic licet venditor hæreditatis non tenetur de re particulari seu singulari evicta, *per l. 1 Cod. de eviction.* ex ratione in gloss. ibi posita. quia si erat hæreditaria, facta est ei injuria, si verò non erat hæreditaria, non fuit vendita, ac proindè de evictione non datur actio, tenetur tamen, si venditor evictionis onus in se recepit, quod idem dic de donatore, nam licet is non teneatur de evictione, cum nullum pretium capiat. *l. ad res. 62. ff. de eviction.* si tamen evictionem stipulanti promisit, tenetur. *l. 2. Cod. d. tit.* Eodem modo quis judicio tenetur redhibitorio vel æstimatorio, id est, quanti minoris quoties vendit rem cum speciali qualitate, puta servum artificiosum, coquum seu medicum, licet alioquin ejusmodi qualitate non adjecta conveniendus haud foret edicto *l. si quid venditor. 18. & tot. tit. supr. de Ædilit. Edict.*

XCI. PAULUS LIBRO SECUNDO, FIDEICOMMISSORUM.

Meorum & tuorum appellatione actiones quoq; contineri dicendum est.

SUMMARIUM.

I. *Verba*, meum, tuum, suum, *possessionem & dominium significant*.

II. *Ratio dubitandi*.

III. *Verbo:* meorum: *etiam actiones veniunt, hujusq; ratio & differentia; si neutraliter vel cum substantivo ejusmodi possessiva ponuntur.*

I. QUia meum, tuum, suum, possessionem & dominium denotant. *l. Quintus Mucius. 27. §. argento. 2. supr. de aur. arg. legat.* jure quæritur, num sub ejusmodi termino: v. g. si obligo vel lego omnia mea, veniat & id, quod mihi ex obligatione quadam debetur, & pro quo competit actio personalis.

II. Et licet prima facie videatur quod non, ex ratione, quatenus id solummodò dicitur meum, quod vendicare possum, juxta *præfat. §. & gloss. in l. hæredem. Cod. de hæredit. vel action. vendit.* nec non speculatorem. *tit. de fructibus, & interesse §. 1. vers.* quæritur an per prædicta.

III. In contrarium tamen est veritas, nempè sub legato vel obligatione meorum, venire actiones, ratio est secund. Bart. *supr. d. §. argento.* quia quoties pronomina possessiva ponuntur neutraliter sine aliquo substantivo, veluti cum dico: obligo tibi omnia mea: vel quoties substantivo generis generalissimi adjiciuntur, veluti

veluti cum jubeo vel rogo hæredem, omnia bona vel res meas fideicommissario restituere, tunc etiam actiones & jura comprehenduntur. *l. nam quod. 14. circa fin. cum seq. & l. si legatus. 30. §. 1. supr. ad SCons. Trebell.* ad quem locum maximè pertinet hæc nostra declaratio, quod secus est, si substantivum alterius generis subalterni, veluti cum dico, argentum meum, aurum meum, & similia: nam tunc regulariter significant dominium vel quasi, & actiones non comprehendunt, prouti loquitur *d. §. argento.* Nam inter argentum mihi debitum & quod defacto meum est, multum interest, siquidem id, quod meum est, si mihi invito surripitur, tanquam dominus vindicare possum, quod secus est de alio, pro quo vel ejus æstimatione consequenda mihi tantum personalis competit actio, cum id, quod est in actione non sit meum vel in meo dominio. juxta *l. scribit. 34. in princ. d. tit. de aur. arg. mundo.*

Prædicta tamen regula, quod pronomina substantivo adjecta dominium vel quasi significent, fallit in pluribus casibus. Nempè ex natura ejus, cum quo quis loquitur, veluti si dico, lego Monacho vel servo omnem suam pecuniam: nam tunc non intelligitur de vero dominio, cum servus vel Monachus in dominio nil habere possit. *l. 4. supr. de manumissionibus.* item ratione personæ loquentis, veluti si dicit colonus suum agrum, vel famulus suum Caballum. Nam tunc accipitur pro cura & sollicitudine: nec non ratione rei super qua quis loquitur, veluti si lego decem meis famulis, cum eos non habeam in meo dominio, nam pro ratione causæ & subjectæ materiæ intelligi debent. *l. 3. §. 1. supr. de Publicanis.* nec non Bart. *in d. §. argento.*

XCII. IDEM LIBRO SEPTIMO QUÆSTIONUM.

Proximus est, cui nemo antecedit: supremus est, quem nemo sequitur.

SUM-

SUMMARIUM.

I. *Ansa interpretandi.*
II. *Proximus & postremus termini comparativi.*
III. *Proximus & postremus non semper naturam comparandi habent, & quomodo in jure maximè in ordine ad succedendum intelligantur.*

I. QUod bonorum possessio secundùm supremas tabulas scripto hæredi, & quidem semper proximo, veluti cum plures ordine sunt instituti, primus verò vel secundus omittit dictum prætoris beneficium decernatur. docet. *l. 1. §. 1. l. 2. §. 4. & tot. tit. supr. de bonor. possess. secundum tabul. nec non l. fin. eod. de successorio Edict.*

II. Sed quia proximus & postremus sunt termini comparativi & distincti, nec unus sine alterius relatione consistere potest secund. Jason. *ad l. 5. §. 4. supr. de V. O.* videbatur eum proximum hæredem dici non posse, quem nullus alius sequitur, quemadmodum nec supremas tabulas esse, si nullæ aliæ antecedant.

III. Imperator tamen hîc declarat ejusmodi terminos non comparativè, sed pro ordine succedendi poni & l. 12. tabul. nec non successor. edict. proximum agnatum & cognatum dici, qui defuncto proximo gradu existit, licet eum nemo sequatur, eundemq; ultimum seu supremum esse, quamvis illum nemo præcedat. Unde Ulpianus in *l. 1. §. proximus. supr. unde cognati.* asserit, proximum esse etiam, qui solus est, quamvis propriè & comparativè loquendo proximus ex pluribus dicatur. Et hæreditatem proximo agnato, id est, ei, quem nemo antecedit, deferri. *l. 2. §. hac hereditas. supr. de suis & legit.* nec interesse, unus solus sit, an ex duobus prior, pluribúsve, an duo plurésve ab eodem gradu venientes, qui vel cæteros antecedant, vel soli sint, quia is est proximus, quem nemo antecedit, & is ultimus, quem nemo sequitur, & interdum idem primus postremusq; est, qui solus occurrit. Hocq; sensu, si defunctus nonnisi unicum agnatum reliquit, deferet ipsi

tanquam

tanquam proximo agnato l. 12. tabul. hæreditatem vel Prætor bonorum possessionem, licet eum nullus alius agnatus sequatur. Ex ratione videlicet, quia ejusmodi termini non sunt semper notæ comparationis, sed per se stant, prouti & optimus maximus dicitur, qui solus est. *l. 163. infr. hoc tit.* juxta quem textum valet legatum fundi optimi, licet testator nonnisi unicum habeat.

XCIII. CELSUS LIBRO DECIMO NONO DIGESTORUM.

Moventium, item mobilium appellatione, idem significamus; si tamen apparet, defunctum animalia duntaxat, quia seipsa moverent, moventia vocasse, quod verum est.

SUMMARIUM.

I. Qualis ordo in executione sit præscriptus.
II. Moventia & mobilia promiscuè accipi, & Exemplum.
III. Pecunia ad emptionem prædii destinata, cur inter mobilia non veniat.
IV. Jura & actiones nec de mobilibus nec immobilibus numerantur, sed sunt per se species distinctæ, hujusq; ratio.

I. QUia in causis debitorum primò mobilia, deindè res soli & tandem nomina seu actiones capi & distrahi jubet Imperator. *l. à Divo Pio. §. 2. supr. de re judic.* quæri jure potest: quid termino mobilium contineatur? nam mobile videtur id esse, quod ab extrinseco,

 veluti

veluti nummus, candelabrum, scyphus; movens verò quod ab intrinseco & sua vi seu natura, veluti bos, equus, servus, & omne animal, movetur.

II. Et respondet legislator hic juxta Servii sententiam *in l. 7. supr. de supell. legata.* Moventia & mobilia idem significare, & ideò sub legato omnium moventium non solùm comprehendi res animantes, verùm etiam inanimantes; nisi appareat testatorem aliter termino moventium & aliter mobilium usum fuisse: nam tunc moventia ea solummodò denotabunt, quæ ab intus moventur, veluti omnia animalia, & mobilia, quæ ab extrinseca quadam potentia de loco ad locum transferuntur: uti sunt omnes res inanimatæ, quæ solo non cohærent.

Et licet regulariter verbo moventium seu mobilium omne id significetur, quod solum non est, nec solo fixum, nec adeò magna moles, ut immotum vi humanâ appareat, sed aut sua naturâ aut vi extrinsecâ, moveri potest. Sivè sit animatum, sivè inanimatum; veluti est pecunia, scamnum, argentum, asinus & alia similia.

III. Fallit tamen in pecunia præparata ad emptionem prædii, item in lapidibus, lignis, vel alia materia ad usum ædificiorum parata; nam hæc sub legato mobilium ideò non veniunt, quia attenditur finis, in quem sunt destinata; secund. Bald. Ang. & Imol. *in l. cætera. §. hoc Senatus. vers.* sed si præparaverit. *supr. de legat. 1.* quod idem dic de servitute, quæ censetur esse res immobilis, per text. *l. 2. Cod. de servit. & aqua.* nec non gloss. *in l. sicuti. §. si quæratur.* in verb. ædium. *supr. si servitus vendicetur.*

IV. Fallit & in juribus & actionibus, quæ nec sub appellatione mobilium vel immobilium continentur, sed sunt per se species distinctæ, per text. *l. unic. §. exactio, ibi: vel incorporalibus. Cod. de rei uxor. act.* ubi hoc probat dictio, *vel:* disjunctiva, quæ ponitur inter diversa, *l. hac verba:* ille aut ille. *infr. hoc tit.* Horumq; ratio est, quia mobilitas & immobilitas præsupponit corpus, & tangi potest. *l. 1. §. 1. supr. de rer. divis. l. fin. circa fin. Cod. de præscr. longi temporis.* Jura verò & actiones corpus non habent,

nec

nec sunt in sensu, sed tantùm in intellectu, per consequens nec sunt res mobiles, nec immobiles. Secundùm Bart. *in l. 1. Cod. si adversus transact.* nec non Specul. *tit. de fruct. & interesse. §. scias igitur. vers. sed pone Prælatus.*

Num autem indifferenter quælibet actio sit quædam certa species vel mobilibus vel immobilibus comparanda, item quæ de redditibus annuis, de fructibus pendentibus, navibus, molendinis, nummis in Banchis vel mensa campsorum repositis, & de nonnullis aliis speciebus sentiendum. Consule Tiraq. *tom. 4. §. 1. gloss. 7. & seq. de retractu.*

XCIV. IDEM LIBRO VIGESIMO DIGESTORUM.

Verbum: *reddendi*, quanquam significatum habet retrodandi, recipit tamen & per se dandi significationem.

SUMMARIUM.

I. *Dare & reddere quid propriè.*
II. *Reddere etiam dare significat, hujusq; Exemplum.*
III. *Composita simplicium vice funguntur & vice versâ.*

I. NOn obstante, quod aliud est reddere, & aliud de suo dare, per clar. text. *l. 1. §. 33. circa fin. supr. depositi.* proprieq; is dicitur reddere, qui rem jam acceptam retrodat, è contra is dat, qui nihil accepit, juxta gloss. *c. si Baptizata. distinct. 4.* in verbo: renasci. *de consuetudine.* Ubi nemo per Baptismum renasci posse dicitur, nisi prius sit natus.

II. Imperator dicit hîc, prouti & glossa vult, quod verbum: *reddere*, quandoq; pro: *dare*: ponatur, idq; ex impropria significatione, & interpretatione secundùm gloss. §. *in bonæ fidei. in verb.* restitui. *Instit. de action.* Sic si testator damnat hæredem reddere centum Titio, vel si hæredes in judicio fam. exercisc. conveniunt, & pro dote viduæ reddenda certum fundum excipiunt, debentur illa centum Titio, & viduæ dictus fundus; etiamsi defunctus nomine dotis nihil acceperit. *l. cum quidam 21. supr. de legat. 2. & 93. §. 1. eod. de legat. 3.* nec non Bart. *cons. 123. incip.* factum sic se. Ratio est in ipso textu, quoniam verbum: *reddendi*: recipit simul etiam dandi significationem, tum quia falsa demonstratio vel causa, legata seu fideicommissa non vitiat. § *30. Instit. de legat.* idq; pulchrè ostenditur per *l. qui uxori. 18. in princ. supr. de aur. arg. legat.* Ubi si testator uxori certas res, veluti mancipia, argentum, annulos & vestes, quasi propria uxoris fuissent, reddi jubet, deberi legatum Scævola respondit, licet uxoris non fuerint. Si tamen ab hærede contrarium probatur, ejusmodi verbum secundùm suum proprium significatum accipietur, ac proindè uxori ea solummodò reddentur, quæ ejus fuerunt, per *text. d. l. ibi.* nisi contrarium ab hærede probetur.

III. Quod autem verbum reddendi etiam dandi recipiat significationem, patet ex *l. 100. in princ. in terminis, ibi*: quia qui reddere jubetur, simul dare jubetur. *supr. de legat. 3.* nec non etiam ex mente Bart. *ad rubr. solut. matr. quemadm. dos petatur*; dicentis: verba composita non minus simplicium, quam simplicia compositorum vice fungi, seu composita simplicium non amittere, sed tantùm omittere quandoq; significationem, veluti augendo, aut quid imitando.

XCV.

XCV. MARCELLUS LIBRO DECIMO QUARTO DIGESTORUM.

Poteſt reliquorum appellatio & univerſos ſignificare.

SUMMARIUM.

I. *Reliquorum verbo non modò reſiduum, ſed etiam totum venit, hujusq; Exempla & ratio.*

II. *Fidejuſſoris diſtributivè, nempè in X. & alterius in reſiduum obligati, differentia & ratio.*

III. *Legis ex pluribus 89. in princ. ff. de ſolut. & liberat. Expoſitio.*

IV. *Reliquum, reſiduum, reſtum, ſeu complementum cujus ſignificationis.*

I. APpellatione reliquorum non ſolùm pars reſidua, ſed etiam totum comprehenditur. Undè ſi quis condito teſtamento in tertiam bonorum partem inſtituit nonnullam perſonam incapacem. v. g. ex nefando coitu natam, & Titium in reliquum ſeu reſiduum, tota hæreditas erit Titii, cum in capax ad aliquam partem hæreditatis admitti non poſſit; Secund. text. *l. Pater tuus. 2. Cod. de hæred. Inſtit.* Sic ſi creditor in centum, fatetur ſe habuiſſe ſeu recepiſſe à ſuo debitore 50. pro reſto ſeu reſiduo & complemento dictorum 100. ſibi præjudicat in tantum, ut videatur recepiſſe 100. licet aliter conſtare nequeat, de eorum ſolutione. Ratio eſt, quia verbum *pro reſto vèl complemento* importat totum eſſe ſolutum, ſecundùm text. hîc, nec non Bald. *in l. Æmilius. in princ. tertiæ colum. ſupr. de minor.* ſolutionemq; eſſe factam non ſolùm ultimæ

 quan-

quantitatis, sed etiam quandam aliam primam solutionem includit, secund. sensum *hujus l. & l. caeterorum. infr. hoc tit.*

II. Contra assertionem objicies primò, pulchrum dubium, si nomine residui contineretur totum, sequeretur quemlibet fidejussorem teneri in solidum, casu quo alter decessit, vel non est solvendo: sed secundùm Bald. *in l. fin. §. cum antiquitas. in fin. ante Colum. vers.* sed quid dicis, duo fuerunt fidejussores. *Cod. de usur. rei judic.* non tenetur quilibet, in solidum, per consequens non videtur esse vera nostra regula, nempè sub termino residui totùm contineri. Respondeo, limitari nostram regulam, casu quo distributivè, nempè unus fidejussor in X. & alter in residuo se obligavit, nam tunc, si fidejussor in decem moritur, vel non est solvendo, alter non in totum, sed tantùm pro residuo obligatur. Ratio est: quia licet ex natura obligationis fidejussoriæ ex pluribus fidejussoribus singuli in solidum teneantur, cum unus eorum ante exactam partem vigore Epistolæ Divi Adriani decedit, vel desinit esse solvendo, *l. inter fidejussores. supr. de fidejussoribus. & §. si plures. Instit. eodem.* nec non Modestin. Pistoris. *cons. 1. n. 67.* ubi naturam fidejussoriæ obligationis denotat. Fallit, ubi obligatio per pactum est divisa & taxata. *l. fidejussores magistratuum. supr. cit. tit.*

III. Objicies Secundò: Si reliquum contineret totum, sequeretur debitorem quietatum de reliquo, à toto liberari, sed non liberatur à toto, ergò reliquum non continet totum. Minor probatur per expressum textum legis, *ex pluribus. 89. in princ. supr. de solut. & liberat.* ubi perhibetur integram manere contra Cajum actionem, licet à Titio creditore suo sit quietatus de reliquo. Respondeo textum nostrum hìc confirmari per d. l. & Cajum per ejusmodi quietantiam liberari à toto debito ex una causa proveniente. Et licet non liberetur ab alio debito ex alia & diversa causa resultante, mirum non est, cùm ex diversis causis, puta ex contractu mutui 100. quem ipse inivit, & alia 100. ex stipulatione stichi, utpotè servi Titii debuerit, neq; quietatus sit de reliquo ex utraq; causa proveniente, sed tantùm de 100. ex stipulatione

latione servi debitis, & certe etiam ab aliis 100. ex causa mutui debitis liberaretur, si quietantia generaliter sonaret, neq; unam ab alia causa debiti distingueret, per gloss. ibi.

IV. Ex his notandum venit verbum, *reliquum, residuum, restum*, seu: *complementum*: in jure idem & totum significare per *d. l. 2. Cod. de hæred. Instit.* Undè qui promittit, legat, seu remittit restum, totum respectivè promisisse, legâsse, seu donâsse videtur, licet nihil unquam solutum sit. Franc. de capitibus Lyste in *d. l. nec non gloss. in l. si residuum. Cod. de distrah. pignor. & l. post decisionem. Cod. de furt.* quod idem tenet Cyn. *in l. si inter patrem, & l. interest. cod. de solution.*

XCVI. CELSUS LIBRO VIGESIMO QUINTO DIGESTORUM.

Litus est, quousq; maximus fluctus à mari pervenit. Idq; Marcum Tullium ajunt, cum arbiter esset, primum constituisse.

§. 1. Prædia dicimus aliquorum esse, non utiq; communiter habentium ea, sed vel alio aliud habente.

SUMMARIUM.

I. Litus maris quoad usum & proprietatem quid.
II. Quid illud, & quousq; extendatur.
III. Servitus communi prædio debita, num post divisionem illius locum habeat.
IV. Plures domini ejusdem fundi juris intellectu, non autem corporum divisione esse possunt, & Exemplum.

V. Vox aliquorum plures ut universos, & pro indiviso, nec non etiam pro diviso, & ut singulos significat.

I. Litus maris quoad usum, publicum, & omnibus commune, quoad proprietatem verò populi Romani est. *l. litora. 3. supr. ne quid in loco publico.* hacq; de causa cuilibet fas est ad litus maris accedere, ibi retia siccare, & casam ponere. §. *litorum. 5. Instit. de rerum. divis.* modò nullum impedimentum struat, quo usus publicus impediatur: nam si simile quid fecerit, non modò Prætoris Edicto ad tollendum obstaculum compelli, verùm & actione injuriarum conveniri potest. *d. tit. per totum.* & maximè. *l. ult. ne quid in loco publico,* nec non *in l. injuriarum. 13. §. si quis me. supr. de injuriis.*

Idq; procedit, nisi alius in quasi possessione illius juris esset, illudq; tanto tempore, cujus initii memoria non extaret, præscripsisset: quemadmodum Veneti in mari Adriatico jurisdictionem mediante præscriptione consecuti esse, ac desuper novas Gabellas transeuntibus imponere dicuntur, ita Ang. & Bart. *in d. l. injuriarum.* prouti & compertum est in litore maris Borussiani non omnibus, sed soli Principi licere legere succinum. Secund. Schneidew. §. *1. circa fin. Instit. de rer. divis.*

II. Ne autem ignoretur, quid sit, & quousq; litus maris extendatur, Imperator per nostram l. hîc declarat, litus maris dici illud spatium quousq; consueti maris hyberni fluctus maximè excurrunt & exstuant. *l. 112. infr. hoc tit.* Nam teste Alciato hîc. num. 3. Maria plerumq; hyberno tempore tempestatibus conturbari & fluctibus eludere, hacq; de causa à die tertio Iduum Novembris usq; ad diem Sextum Iduum Martii claudi solent. Quod si mare præter consuetum alluendi & reluendi morem longius excurrat, veluti si inauditâ tempestate & vehementiore ventorum impressione in media forsan æstate procellæ evehantur, & longius

gius effundantur, illa terra, quam fluctus occuparunt, non dicitur litus, sed tantùm insolita quædam inundatio, illiusq; usus non est publicus, vel communis, sed remanet in priore statu & penes priorem suum dominum. Secund. DD. *in §. alia sane. Instit. de rer. divis.* Ratio autem, quod consuetus fluctuum maximus non etiam insolitus excursus litoris terminos constituat, est, quia arbiter finium regundorum solummodò attendit, quæ sæpè, non verò quæ fortè uno aliquo casu & rarò eveniunt suumq; jus ad ea, quæ ut plurimùm accidunt, adoptavit, juxt. præscript. *l. 3. 4. 5. & 6. supr. de legib.*

III. Quo posito quod illud prædium maneat prioris sui domini, licet per inconsuetam maris inundationem nonnunquam obruatur, non incongruè quæritur, num is, qui mecum quoddam aliud prædium commune habuit, possit uti adversus dominum fundi servientis interdicto *de itinere actuq; privato*, postquam prædium nostrum dominans divisimus? & licet prima facie videatur jus servitutis ad nos in communione existentes solummodò referri posse, recipit tamen juxta mentem Celsi hîc ex re subjecta & usu loquendi hanc etiam significationem, quæ ad plures extra communionis causam constitutos se extendit: proindè sicuti socio meo ire licuit pendente societate & communione per alterius prædium, ita eâ dissolutâ ire fas erit.

IV. Nam vox illa: *aliquorum*: non modò plures ut universos, & pro indiviso, sed etiam pro diviso, & ut singulos denotat: taliq; sensu, si testator plures habet filios eosq; instituit, & subjicit, si aliquis eorum decesserit, volo hæreditatem meam pauperibus distribui, aliquo decedente non tota hæreditas, id est, universum jus defuncti, sed tantùm ea portio erogabitur, quæ fuit decedentis. ita Alex. in *l. Titia. supr. ad l. Falcid.* per rationem, quia universi interpretatio pro singulis ejus partibus fieri dicitur.

V. Et cum hoc passu de re ad plures communiter spectante sit sermo, quærunt DD. num ea res ad plures, ut singulos in solidum pertineat, maximè cum ejusdem rei dominium vel possessio simul & semel in solidum penes duos vel plures esse nequeat?

SUMMARIUM.

I. Ansa interpretandi.
II. Proximus & postremus termini comparativi.
III. Proximus & postremus non semper naturam comparandi habent, & quomodo in jure maximè in ordine ad succedendum intelligantur.

I. QUod bonorum possessio secundùm supremas tabulas scripto hæredi, & quidem semper proximo, veluti cum plures ordine sunt instituti, primus verò vel secundus omittit dictum prætoris beneficium decernatur. docet. *l. 1. §. 1. l. 2. §. 4. & tot. tit. supr. de bonor. possess. secundum tabul. nec non l. fin. eod. de successorio Edict.*

II. Sed quia proximus & postremus sunt termini comparativi & distincti, nec unus sine alterius relatione consistere potest secund. Jason. *ad l. 5. §. 4. supr. de V. O.* videbatur eum proximum hæredem dici non posse, quem nullus alius sequitur, quemadmodum nec supremas tabulas esse, si nullæ aliæ antecedant.

III. Imperator tamen hîc declarat ejusmodi terminos non comparativè, sed pro ordine succedendi poni & l. 12. tabul. nec non successor. edict. proximum agnatum & cognatum dici, qui defuncto proximo gradu existit, licet eum nemo sequatur, eundemq; ultimum seu supremum esse, quamvis illum nemo præcedat. Unde Ulpianus in *l. 1. §. proximus. supr. unde cognati.* asserit, proximum esse etiam, qui solus est, quamvis propriè & comparativè loquendo proximus ex pluribus dicatur. Et hæreditatem proximo agnato, id est, ei, quem nemo antecedit, deferri. *l. 2. §. hæc hæreditas. supr. de suis & legit.* nec interesse, unus solus sit, an ex duobus prior, pluribúsve, an duo plurésve ab eodem gradu venientes, qui vel cæteros antecedant, vel soli sint, quia is est proximus, quem nemo antecedit, & is ultimus, quem nemo sequitur, & interdum idem primus postremusq; est, qui solus occurrit. Hocq; sensu, si defunctus nonnisi unicum agnatum reliquit, deferet ipsi tanquam

tanquam proximo agnato l. 12. tabul. hæreditatem vel Prætor bonorum possessionem, licet eum nullus alius agnatus sequatur. Ex ratione videlicet, quia ejusmodi termini non sunt semper notæ comparationis, sed per se stant, prouti & optimus maximus dicitur, qui solus est. *l. 163. infr. hoc tit.* juxta quem textum valet legatum fundi optimi, licet testator nonnisi unicum habeat.

XCIII. CELSUS LIBRO DECIMO NONO DIGESTORUM.

Moventium, item mobilium appellatione, idem significamus; si tamen apparet, defunctum animalia duntaxat, quia seipsa moverent, moventia vocasse, quod verum est.

SUMMARIUM.

I. Qualis ordo in executione sit præscriptus.
II. Moventia & mobilia promiscuè accipi, & Exemplum.
III. Pecunia ad emptionem prædii destinata, cur inter mobilia non veniat.
IV. Jura & actiones nec de mobilibus nec immobilibus numerantur, sed sunt per se species distinctæ, hujusq; ratio.

I. QUia in causis debitorum primò mobilia, deindè res soli & tandem nomina seu actiones capi & distrahi jubet Imperator. *l. à Divo Pio. §. 2. supr. de re judic.* quæri jure potest: quid termino mobilium contineatur? nam mobile videtur id esse, quod ab extrinseco,

 veluti

veluti nummus, candelabrum, scyphus; movens verò quod ab intrinseco & sua vi seu natura, veluti bos, equus, servus, & omne animal, movetur.

II. Et respondet legislator hic juxta Servii sententiam *in l. 7. supr. de supell. legata.* Moventia & mobilia idem significare, & ideò sub legato omnium moventium non solùm comprehendi res animantes, verùm etiam inanimantes; nisi appareat testatorem aliter termino moventium & aliter mobilium usum fuisse: nam tunc moventia ea solummodò denotabunt, quæ ab intus moventur, veluti omnia animalia, & mobilia, quæ ab extrinseca quadam potentia de loco ad locum transferuntur: uti sunt omnes res inanimatæ, quæ solo non cohærent.

Et licet regulariter verbo moventium seu mobilium omne id significetur, quod solum non est, nec solo fixum, nec adeò magna moles, ut immotum vi humanâ appareat, sed aut suâ naturâ aut vi extrinsecâ, moveri potest. Sivè sit animatum, sivè inanimatum; veluti est pecunia, scamnum, argentum, asinus & alia similia.

III. Fallit tamen in pecunia præparata ad emptionem prædii, item in lapidibus, lignis, vel alia materia ad usum ædificiorum parata; nam hæc sub legato mobilium ideò non veniunt, quia attenditur finis, in quem sunt destinata; secund. Bald. Ang. & Imol. *in l. cætera. §. hoc Senatus. vers.* sed si præparaverit. *supr. de legat. 1.* quod idem dic de servitute, quæ censetur esse res immobilis, per text. *l. 2. Cod. de servit. & aqua.* nec non gloss. *in l. si cuti. §. si quæratur.* in verb. ædium. *supr. si servitus vendicetur.*

IV. Fallit & in juribus & actionibus, quæ nec sub appellatione mobilium vel immobilium continentur, sed sunt per se species distinctæ, per text. *l. unic. §. exactio, ibi: vel incorporalibus. Cod. de rei uxor. act.* ubi hoc probat dictio, *vel:* disjunctiva, quæ ponitur inter diversa, *l. hac verba:* ille aut ille. *infr. hoc tit.* Horumq; ratio est, quia mobilitas & immobilitas præsupponit corpus, & tangi potest. *l. 1. §. 1. supr. de rer. divis. l. fin. circa fin. Cod. de præscr. longi temporis.* Jura verò & actiones corpus non habent,

nec

nec sunt in sensu, sed tantùm in intellectu, per consequens nec sunt res mobiles, nec immobiles. Secundùm Bart. *in l. 1. Cod. si adversus transact.* nec non Specul. *tit. de fruct. & interesse. §. sciās igitur. vers. sed pone Prælatus.*

Num autem indifferenter quælibet actio sit quædam certa species vel mobilibus vel immobilibus comparanda, item quæ de redditibus annuis, de fructibus pendentibus, navibus, molendinis, nummis in Banchis vel mensa campsorum repositis, & de nonnullis aliis speciebus sentiendum. Consule Tiraq. *tom. 4. §. 1. gloss. 7. & seq. de retractu.*

XCIV. IDEM LIBRO VIGESIMO DIGESTORUM.

Verbum: *reddendi*, quanquam significatum habet retrodandi, recipit tamen & per se dandi significationem.

SUMMARIUM.

I. Dare & reddere quid propriè.
II. Reddere etiam dare significat, hujusq; Exemplum.
III. Composita simplicium vice funguntur & vice versâ.

I. NOn obstante, quod aliud est reddere, & aliud de suo dare, per clar. text. *l. 1. §. 33. circa fin. supr. depositi.* proprieq; is dicitur reddere, qui rem jam acceptam retrodat, è contra is dat, qui nihil accepit, juxta gloss. *c. si Baptizata. distinct. 4.* in verbo: renasci. *de consuetudine.* Ubi nemo per Baptismum renasci posse dicitur, nisi prius sit natus.

II. Imperator dicit hic, prouti & glossa vult, quod verbum: *reddere*, quandoq; pro: *dare*: ponatur, idq; ex impropria significatione, & interpretatione secundùm gloss. §. *in bonæ fidei. in verb.* restitui. *Instit. de action.* Sic si testator damnat hæredem reddere centum Titio, vel si hæredes in judicio fam. exercisc. conveniunt, & pro dote viduæ reddenda certum fundum excipiunt, debentur illa centum Titio, & viduæ dictus fundus; etiamsi defunctus nomine dotis nihil acceperit. *l. cum quidam. 21. supr. de legat. 2. & 93. §. 1. eod. de legat. 3.* nec non Bart. *cons. 123. incip.* factum sic se. Ratio est in ipso textu, quoniam verbum: *reddendi*: recipit simul etiam dandi significationem, tum quia falsa demonstratio vel causa, legata seu fideicommissa non vitiat. *§. 30. Instit. de legat.* idq; pulchrè ostenditur per *l. qui uxori. 18. in princ. supr. de aur. arg. legat.* Ubi si testator uxori certas res, veluti mancipia, argentum, annulos & vestes, quasi propria uxoris fuissent, reddi jubet, deberi legatum Scævola respondit, licet uxoris non fuerint. Si tamen ab hærede contrarium probatur, ejusmodi verbum secundùm suum proprium significatum accipietur, ac proindè uxori ea solummodò reddentur, quæ ejus fuerunt, per *text. d. l. ibi.* nisi contrarium ab hærede probetur.

III. Quod autem verbum reddendi etiam dandi recipiat significationem, patet ex *l. 100. in princ. in terminis, ibi*: quia qui reddere jubetur, simul dare jubetur. *supr. de legat. 3.* nec non etiam ex mente Bart. *ad rubr. solut. matr. quemadm. dos petatur*; dicentis: verba composita non minus simplicium, quam simplicia compositorum vice fungi, seu composita simplicium non amittere, sed tantùm omittere quandoq; significationem, veluti augendo, aut quid imitando.

XCV. MARCELLUS LIBRO DECIMO QUARTO DIGESTORUM.

Potest reliquorum appellatio & universos significare.

SUMMARIUM.

I. *Reliquorum verbo non modò residuum, sed etiam totum venit, hujusq; Exempla & ratio.*

II. *Fidejussoris distributivè, nempè in X. & alterius in residuum obligati, differentia & ratio.*

III. *Legis ex pluribus 89. in princ. ff. de solut. & liberat. Expositio.*

IV. *Reliquum, residuum, restum, seu complementum cujus significationis.*

I. APpellatione reliquorum non solùm pars residua, sed etiam totum comprehenditur. Undè si quis condito testamento in tertiam bonorum partem instituit nonnullam personam incapacem. v g. ex nefando coitu natam, & Titium in reliquum seu residuum, tota hæreditas erit Titii, cum in capax ad aliquam partem hæreditatis admitti non possit; Secund. text. *l. Pater tuus. 2. Cod. de hæred. Instit.* Sic si creditor in centum, fatetur se habuisse seu recepisse à suo debitore 50. pro resto seu residuo & complemento dictorum 100. sibi præjudicat in tantum, ut videatur recepisse 100. licet aliter constare nequeat, de eorum solutione. Ratio est, quia verbum *pro resto vel complemento* importat totum esse solutum, secundùm text. hîc, nec non Bald. *in l. Æmilius. in princ. tertiæ colum. supr. de minor.* solutionemq; esse factam non solùm ultimæ

 quan-

quantitatis, sed etiam quandam aliam primam solutionem includit, secund. sensum *hujus l. & l. caeterorum. infr. hoc tit.*

II. Contra assertionem objicies primò, pulchrum dubium, si nomine residui contineretur totum, sequeretur quemlibet fidejussorem teneri in solidum, casu quo alter decessit, vel non est solvendo: sed secundùm Bald. *in l. fin. §. cum antiquitas. in fin. ante Colum. vers.* sed quid dicis, duo fuerunt fidejussores. *Cod. de usur. rei judic.* non tenetur quilibet, in solidum, per consequens non videtur esse vera nostra regula, nempè sub termino residui totum contineri. Respondeo, limitari nostram regulam, casu quo distributivè, nempè unus fidejussor in X. & alter in residuo se obligavit, nam tunc, si fidejussor in decem moritur, vel non est solvendo, alter non in totum, sed tantùm pro residuo obligatur. Ratio est: quia licet ex natura obligationis fidejussoriae ex pluribus fidejussoribus singuli in solidum teneantur, cum unus eorum ante exactam partem vigore Epistolae Divi Adriani decedit, vel desinit esse solvendo, *l. inter fidejussores. supr. de fidejussoribus. & §. si plures. Instit. eodem.* nec non Modestin. Pistoris. *cons. 1. n. 67.* ubi naturam fidejussoriae obligationis denotat. Fallit, ubi obligatio per pactum est divisa & taxata. *l. fidejussores magistratuum. supr. cit. tit.*

III. Objicies Secundò: Si reliquum contineret totum, sequeretur debitorem quietatum de reliquo, à toto liberari, sed non liberatur à toto, ergò reliquum non continet totum. Minor probatur per expressum textum legis, *ex pluribus. 89. in princ. supr. de solut. & liberat.* ubi perhibetur integram manere contra Cajum actionem, licet à Titio creditore suo sit quietatus de reliquo. Respondeo textum nostrum hîc confirmari per d. l. & Cajum per ejusmodi quietantiam liberari à toto debito ex una causa proveniente. Et licet non liberetur ab alio debito ex alia & diversa causa resultante, mirum non est, cùm ex diversis causis, puta ex contractu mutui 100. quem ipse inivit, & alia 100. ex stipulatione stichi, utpotè servi Titii debuerit, neq; quietatus sit de reliquo ex utraq; causa proveniente, sed tantùm de 100. ex stipu-

latione

latione servi debitis, & certe etiam ab aliis 100. ex causa mutui debitis liberaretur, si quietantia generaliter sonaret, neq; unam ab alia causa debiti distingueret, per gloss. ibi.

IV. Ex his notandum venit verbum, *reliquum, residuum, restum*, seu: *complementum*: in jure idem & totum significare per *d. l. 2. Cod. de hæred. Instit.* Undè qui promittit, legat, seu remittit restum, totum respectivè promisisse, legâsse, seu donâsse videtur, licet nihil unquam solutum sit. Franc. de capitibus Lyste in *d. l. nec non gloss. in l. si residuum. Cod. de distrah. pignor. & l. post decisionem. Cod. de furt.* quod idem tenet Cyn. *in l. si inter patrem, & l. interest. cod. de solution.*

XCVI. CELSUS LIBRO VIGESIMO QUINTO DIGESTORUM.

Litus est, quousq; maximus fluctus à mari pervenit. Idq; Marcum Tullium ajunt, cum arbiter esset, primum constituisse.

§. I. Prædia dicimus aliquorum esse, non utiq; communiter habentium ea, sed vel alio aliud habente.

SUMMARIUM.

I. Litus maris quoad usum & proprietatem quid.
II. Quid illud, & quousq; extendatur.
III. Servitus communi prædio debita, num post divisionem illius locum habeat.
IV. Plures domini ejusdem fundi juris intellectu, non autem corporum divisione esse possunt, & Exemplum.

V. Vox

gius effundantur, illa terra, quam fluctus occuparunt, non dicitur litus, sed tantùm insolita quædam inundatio, illiusq; usus non est publicus, vel communis, sed remanet in priore statu & penes priorem suum dominum. Secund. DD. *in §. alia sane. Instit. de rer. divis.* Ratio autem, quòd consuetus fluctuum maximus non etiam insolitus excursus litoris terminos constituat, est, quia arbiter finium regundorum solummodò attendit, quæ sæpè, non verò quæ fortè uno aliquo casu & raro eveniunt suumq; jus ad ea, quæ ut plurimùm accidunt, adoptavit, juxt. præscript. *l. 3. 4. 5. & 6. supr. de legib.*

III. Quo posito quod illud prædium maneat prioris sui domini, licet per inconsuetam maris inundationem nonnunquam obruatur, non incongruè quæritur, num is, qui mecum quoddam aliud prædium commune habuit, possit uti adversus dominum fundi servientis interdicto *de itinere actuq; privato,* postquam prædium nostrum dominans divisimus? & licet prima facie videatur jus servitutis ad nos in communione existentes solummodò referri posse, recipit tamen juxta mentem Celsi hîc ex re subjecta & usu loquendi hanc etiam significationem, quæ ad plures extra communionis causam constitutos se extendit: proindè sicuti socio meo ire licuit pendente societate & communione per alterius prædium, ita eâ dissolutâ ire fas erit.

IV. Nam vox illa: *aliquorum:* non modò plures ut universos, & pro indiviso, sed etiam pro diviso, & ut singulos denotat: taliq; sensu, si testator plures habet filios eosq; instituit, & subjicit, si aliquis eorum decesserit, volo hæreditatem meam pauperibus distribui, aliquo decedente non tota hæreditas, id est, universum jus defuncti, sed tantùm ea portio erogabitur, quæ fuit decedentis. ita Alex. in *l. Titia. supr. ad l. Falcid.* per rationem, qua universi interpretatio pro singulis ejus partibus fieri dicitur.

V. Et cum hoc passu de re ad plures communiter spectante sit sermo, quærunt DD. num ea res ad plures, ut singulos in solidum pertineat, maximè cum ejusdem rei dominium vel possessio simul & semel in solidum penes duos vel plures esse nequeat?

 l. si ut

l. si ut certo. 5. §. ult. supr. commodati. quam quæstionem solvit Papinianus cum gloss. *in l. Mævius. 66. §. sed si pars. 2. supr. de legat. 2.* & dicit juris intellectu quidem plures ejusdem fundi dominos & possessores; non autem corporum divisione esse posse. Taliq; sensu res communis mea est, quia cum partes sint incertæ, utpotè nondum ipso actu divisæ, res tota mea est, tota etiam mei socii scilicet pro indiviso, ex ratione, qua discerni non potest, quænam partes meæ & quænam socii sint; quamprimùm autem res communis dividitur, sicuti tota res mea amplius non est, ita nec socii est: undè si quis sociorum communi servo libertatem reliquit, valet quidem legatum in favorem libertatis, donatæ, sed alteri socio pro sua parte à legantis vel donantis hæredibus æstimatio debetur. *l. cum apud. 2. Cod. de communi servo manumisso.*

XCVII. IDEM LIBRO TRIGESIMO SECUNDO DIGESTORUM.

Cum stipulamur: *Quanta pecunia ex hæreditate Titii ad te pervenerit:* res ipsas, quæ pervenerunt, non pretia earum spectare videmur.

SUMMARIUM.

I. *Declaratio & relatio responsi.*
II. *Verba:* quanta pecunia ad hæredem pervenerit: *cujus Emphasis?*
III. *Quantum in bonis relictum, & quantum venditum sit, num differant.*

I. HÆc lex facit pro declaratione tituli supra de hæreditate, vel actione vendita: ubi dicitur hæredem actionem vel hæreditatem vendere posse, nec

nec teneri ullam desuper evictionem præstare, nisi de suo facto vel dolo *l. 2. ibidem.*

II. Et quia per dictum textum haud expeditum est, ad quid teneatur venditor hæreditatis, casu quo emptor stipuletur, *quanta pecunia ad ipsum hæredem pervenerit*, legislator supplet ejusmodi defectum, & decidit tunc non æstimationem vel pretium rerum hæreditariarum, sed ipsas res, ipsaq; corpora seu jura hæreditaria cum sua qualitate & specie deberi. Ratio decisionis est, cùm quia hæreditas nil aliud est, quam universum jus, quod defunctus habuit, *l. nihil aliud. 24. supr. hic.* tùm maximè, quia cùm hæreditas tanquam merx ex parte vendentis intercedat, & ex parte emptoris succedat pretium neutiquam æstimario, neutiquam pretium hæreditatis venditum videri potest: cùm per rerum naturam idem & pretium & merx esse nequeat, sed pro substantia emptionis tria requirantur, nempè pretium in numerata pecunia, res seu merx quæ venit, & consensus utriusq; contrahentis, non secus ac homo sine anima, & corpore esse nequit. Mynsf. *supr. §. pretium autem in princ. Instit. de empt. & vendit.* nec non *l. 1. ff. de contrah. empt.*

Neq; assertioni nostræ resistit *l. tantum quisq. 88. supr. hoc tit.* ubi dicitur tantùm pecuniæ relictum esse, quantum ex bonis hæreditariis refici potest, proindè videtur tantùm esse venditum, quantum in numerata pecunia exigi & percipi potest.

III. Nam respondetur inter quæstionem, quantum sit in bonis relictum, & quantum venditum, magnam esse disparitatem; primo etenim casu quantitas non ad summam, quæ de facto & actualiter est in hæreditate, sed quæ exindè refici potest, refertur, juxta l. in contrarium allegatam. Nostro verò casu ad ipsas res, corpora & universa jura hæreditaria ex supradicta ratione, idq; probatur per formalem textum & gloss. legis. *quisquis. supr. de legat. 3.* ubi dicitur, quoties testator damnat hæredem ad solvendum vel præstandum, quantum ipse dictaverit, non solùm pecuniam numeratam, verùm & alia corpora seu species hæreditarias deberi.

XCVIII. IDEM LIBRO TRIGESIMO NONO DIGESTORUM.

Cum bisextum Kalendis est, nihil refert utrum priore an posteriore die quis natus sit, & deinceps sextum Kalendas ejus natalis dies est; nam id biduum pro uno die habetur: sed posterior dies intercalatur, non prior. Ideò quo anno intercalatum non est, sexto Kalendas natus. Cum bisextum Kalendis est, priorem diem natalem habet.

§. 1. Cato Putat mensem intercalarem additicium esse, omnesq; ejus dies pro momento temporis observat, extremoq; diei mensis Februarii attribuit Quintus Mucius.

§. 2. Mensis autem intercalaris constat ex diebus viginti octo.

SUMMARIUM.

I. *Natus 28. vel 29. Februarii anni bisextilis, quo die natus esse censeatur.*

II. *Bisextus dies non attenditur, cum de anno vel mense sermo est.*

III. *Fallit, ubi de certo dierum numero sermo est, veluti in contractibus & feudalibus.*

IV. *Mensis regulariter 30. dies exigit.*

I. Secun-

I. SEcundùm, sensum hujus legis natus vigesimâ octavâ Februarii, id est, sexta die Calendarum Martii, quo non supervenit dies vigesima nona seu bisextilis, habet eandem diem nempe 28. natalem, & eâdem complet annum licet superveniat 29. seu dies bisextilis: & natus 29. seu bisextili habet pariter 28. id est, sextam Cal. Martii natalem, & eadem complet annum: quia dies bisextilis intercalatur, id est, non computatur; sed biduum pro uno die habetur. Secundùm gloss. & DD. hîc. Idq; procedit in ordine ad complendas ætates, terminos annales, & judicia: v. g. si quæratur, num minor sit factus major, & per consequens non amplius restituendus. Item num terminus legalis vel judicialis plenè expiraverit, ac desuper quis sit audiendus nec ne.

II. Et deniq; quoties sermo est de anno, nam tunc bisextus dies non attenditur. Secundùm *l. deniq. 3. §. minorem. 3. circa fin. supr. de minor. 25. annis.*

III. Secus est quoad contractus, in quibus fit mentio de certo dierum numero. v. g. si inter contrahentes caveatur, & venditori liceat inter certos dies, puta 30. rem venditam redimere, vel si Judex certum terminum, puta 10. dies ad comparendum peremptoriè & sub pœna contumaciæ præfigat, nam tunc & bisextus dies computatur, nec venditor nec contumax amplius audietur, per express. text. *l. in tempore. 2. circ. fin. supr. de divers. & tempor. præscript.* Et ratio est secundùm gloss. ibi. nec non Bart. hîc: quia quando tempus apponitur per dinumerationem dierum, dies intercalaris est dies, & secundùm hanc mentem judico, si duo agnati, nempè unus sexto, alter verò bisexto nascatur, ad eum devolvi feudum, qui sexto natus est, quia in feudalibus jus primogenituræ desumitur de die, hora, & momento, quando verò per computationem mensis seu anni, tunc dies intercalaris non auget mensem, neq; annum ac proindè non computatur. Gædd. hîc.

IV. Hocq; loco quæritur, si Judex dat terminum unius

mensis ad probandum, quot dies intelligantur esse dati, cum menses sint differentes, & Responde secundùm Bart. hîc, regulariter 30. dies, *l. fin.* §. *1. Cod. de jur. deliber.* tot enim diebus luna suum cursum conficit, & ad suas vices redit. Alex. cons. *114. lib. 5. circ. fin.* Si verò mensis in specie declaratur, tunc tot dies dati esse censentur, quot ille mensis continet, prouti cavetur in *l. ubi lex. 102. infr. de R. I.* quod is qui habet terminum duorum mensium, etiam die sexagesimo primo audiri queat, maximè si versetur in materia quadam favorabili. Ita Alciat. fusiusq; Cæpoll. hic commentatur.

XCIX. ULPIANUS LIBRO TERTIO, DE OFFICIO CONSULIS.

Notionem accipere possumus & cognitionem & jurisdictionem.

§. 1. Continentes provincias accipere debemus eas, quæ Italiæ junctæ sunt, ut puta, Galliam. Sed & provinciam Siciliam magis inter continentes accipere nos oportet, quæ modico freto Italiæ dividitur.

§. 2. Instrumentorum appellatione quæ comprehendantur, perquam difficilè erit separare, quæ enim propriè sint instrumenta, propter quæ dilatio danda sit, indè dignoscemus, si in præsentiam personæ, quæ instruere possit, dilatio petatur, puta qui actum gessit, licet in servitute, vel qui actor fuit constitutus: putem videri instrumentorum causa peti dilationem.

SUM-

SUMMARIUM.

I. *Ansa interpretandi.*
II. *Notio est terminus generalis.*
III. *Arbitri sententia cujus efficacia.*
IV. *Notio & cognitio quomodo inter se differant.*
V. *Dilatio ad producenda instrumenta pro loci distantia determinata.*
VI. *Provincia contigua seu continens qua.*
VII. *Exiguum & modicum à Prætore non attenditur, secus de rigore juris, ubi Exemplum & ratio actionis furti de re minima.*
VIII. *Instrumentorum verbo etiam testes veniunt.*

I. CUm Prætor jubeat ejus sententiam, cujus de ea re notio est, executioni mandari. *l. ait Prætor. 5. in princ. supr. de re judic.* dubitabatur, num illis verbis etiam arbitri sententia comprehenderetur, ac proinde non secus ac sententia magistratus esset exequenda. Et ratio dubitandi erat, quia eorum tantùm sententia videbatur exequenda, qui habent jurisdictionem & causæ cognitionem, arbitri autem nullam habent jurisdictionem, sed tantùm nudam quandam notionem ex pacto privatorum collatam, per quos jurisdictio conferri nequit. *l. privatorum. 3. Cod. de jurisdict. omn. judic.* per consequens Prætor non videtur loqui etiam de arbitrorum sententia. Hisce tamen non obstantibus, respondetur affirmativè videlicet, quod illis verbis Prætoris etiam sententia arbitri intelligatur.

II. Ratio decisionis est: quia Prætor ibi usus est termino, *Notio*, qui terminus est generalis, & non solùm in eum, qui habet jurisdictionem & causæ cognitionem ordinariam vel delegatam, sed etiam in eum cadit, qui nudam solummodò habet rei cognitionem,

tionem, ubi est arbiter: Et licet arbiter compromissarius nullam habeat jurisdictionem, secund. *d. l. 3.* non obstante, quod ad figuram judicii ordinarii procedere debeat, *l. 1. supr. de recept.* neq; per se possit compellere partes ad solvendum, quia ejus sententia nullam actionem generat. *l. 1. Cod. eod.*

III. Tamen ejus sententia vel per pœnæ petitionem, vel per modum exceptionis, vel etiam actionis in factum, maximè si is à Judice sit datus, executionem meretur: quin imò hodiè crebrius receptum est, etiam tunc oriri in factum actionem, si arbiter est à partibus electus, & ejus laudum emologatum, vel si sub pœna etiam cum clausula rato manente pacto compromissum est. *per l. 4. & 5. Cod. d. tit.* nec non Alciat. hìc circa medium. Neq; obstat quod arbiter compromissarius per se sententiam suam exequi haud possit, nam sufficit, quod pars condemnata per ordinarium compelli possit ad solvendum.

IV. Ex his facilè colligis inter notionem & cognitionem tantùm interesse, quantum inter genus & speciem: nam quilibet habet notionem, qui vi seu jure Magistratus vel jurisdictionis habet causæ cognitionem, non autem, vice versâ, qui habet notionem, habet semper cognitionem. Duaren. & alii. *in d. l. ait Prætor.*

V. Et quoniam is, cui de re notio est, ad producenda seu exhibenda instrumenta dilationem pro suo arbitrio de jure digestorum juxta *l. oratione. 7. eod. de feriis.* concedere potest, eam verò de jure Codicis pro ratione loci ejusq; distantiæ determinare debet. *l. 1. Cod. de dilat.* nam ex eadem Provincia dantur tres, ex contigua sex, & ex transmarina novem menses, & quidem tantùm semel, non etiam bis vel pluries, nisi causa urgeat, veluti si is, cui data est dilatio, sit mortuus, ejusq; hæres tam citò instrumenta exhibere nequeat, vel si aliud quid inopinatum emergat; illo enim casu prævia causæ cognitione secunda dilatio danda est. juxta text. *d. l. oratione. circa. fin.*

VI. Legislator declarat eam provinciam dici contiguam, seu continentem, quæ alteri cohæret, seu conterminatur, prouti est Gallia respectu Italiæ, & Hungaria respectu Austriæ, ex ratione

quatenus

quatenus inter eam nulla alia Provincia seu mare interpositum est; & licet etiam intercederet quoddam exiguum flumen seu fretum, tamen non diceretur transmarina.

VII. Quia exiguum & modicum de æquitate Prætoria non attenditur. *l. si quis. 9. circa. fin. ibi.* si modica summa sit. *supr. de dolo malo.* quod secus est de rigore juris civilis; juxta quod etiam pro re minima datur actio, veluti pro uno ovo subrepto actio furti vel condictio furtiva licet actio de dolo non detur infra duos aureos: gloss. *in §. gallinarum. Instit. de rer. divis.* nec non *l. id est. 10.* & ibi gloss. *d. tit. de dolo malo.* Propter rationem disparitatis ibi positam; quia actio de dolo dicitur subsidiaria, qualis non est actio furti. Neq; mirum est, actionem furti de minimis dari: cum inopi minimum quid v. g. unus aureus vel nummus pretiosior esse possit, quam diviti mille aurei, frequentiusq; in vilibus committatur furtum d. gloss. & Gædd. *hic circa fin.*

VIII. Insuper ut constet, super quibus instrumentis de jure peti & concedi possit dilatio: docet in §. fin. hîc legislator, Instrumentorum appellatione non solùm tabulas, rationes, scripturas, litteras; verùm etiam testes, eorumq; testimonia & deniq; omnia alia adminicula contineri, quorum exhibitione seu præsentia controversa causa possit instrui. *l. 1. supr. de fide instrum.* Quare dilatio quæ debet dari pro exhibitione instrumentorum seu scripturarum, debet etiam dari pro teste & omni persona ad hoc, ut judicium instruatur.

Quæ autem instrumenta causam instruere & relevare, & super quibus dilatio dari possit, quia certa regula tradi non potest, relinquitur arbitrio boni viri, id est Judicis, qui ex qualitate facti facilè dignoscet, num malitiosè, frustrà, vel legitimè dilatio petatur. per clar. text. *l. testium fides. 3. circa. fin. d. tit. de testib.*

IX. Neq; obstat declarationi nostræ *cap. cum dilectus. 9. extr. de fide instrumentorum*, ubi cavetur post publicatas attestationes usq; ad conclusionem causæ posse instrumenta produci,

 cum

cum tamen post publicationem testium alii testes produci nequeant, per consequens non videtur esse, quod sub vocabulo instrumentorum & testes contineantur. Nam respondetur eo casu, ideò instrumenta de solis scripturis & strictè intelligi, & post publicationem attestationum produci posse, quia circa instrumenta seu scripturas non timetur subornatio, sicut circa testes, & facilius deprehenditur falsitas instrumentorum, quam testium. gloss. *ibid.* nec non *rubr. super eund. tit. distinctum à praecedenti. de testib. & Gail. 1. obs. 105. n. 2.*

Eodem modo de statuto seu jure municipali sub instrumentorum appellatione testes non comprehenduntur; quia statuta sunt strictè intelligenda.

X. Tandem cum tractetur materia de instrumentis in genere, & de testibus tanquam specie instrumentorum, respondet Imperator hîc circa fin. ad quaest. manumissum vel majorem factum posse produci tanquam instrumentum super iis, quae in servili & minorenni aetate viderunt & gesserunt, si tamen pupillus fuit pubertati proximus & quid intelligere potuit. Secund. gloss. & Bart. *hîc.* non autem vice versâ infamis fidem facit super iis, quae adhuc inculpatus vidit. Et ratio est, quia quando lex pro substantia alicujus negotii certam qualitatem requirit, satis est, si eo tempore, quo negotium geritur, adsit, licet olim ejusmodi legalitas vel habilitas defuerit. Secundùm DD. in §. *sed cum aliquis. 7. Instit. de testam.* nec non in *l. excipiuntur. 14. supr. ad SCons. Syllan. & Claud.*

Prouti & Papae solius testimonium probat de iis, quae ante Papatum vidit. *cap. cum à nobis. 28. extr. de test. & attest.* quod idem de Papa Eugenio super resignatione beneficii Papae Martini per metum facta Exemplificat Ludovicus Romanus in suo singulari. *122.* incipiente. Sanctissimus Pater Eugenius.

C. IDEM

C. IDEM LIBRO SECUNDO, DE OFFICIO CONSULIS.

Speciosas personas accipere debemus, clarissimas personas utriusq; sexus. Item eorum, qui ornamentis Senatoriis utuntur.

SUMMARIUM.

I. *Inter masculum & fœminam quoad nobilitatem nulla differentia & Exemplum.*
II. *Ratio dubitandi circa fœminas.*
III. *Ratio decidendi.*
IV. *Fœmina nobilis ignobili nupta, num dignitatem accidentalem vel naturalem retineat, & quæ sit utraq;.*
V. *Quid de consuetudine cujusdam loci, hujusq; Ratio.*
VI. *Speciosus, clarissimus, spectabilis & illustris, quis & undè.*

I. HÆc lex sancit circa nobilitatem seu dignitatem nullum esse discrimen inter masculum & fœminam, idq; procedere non solùm inter maritum & uxorem, sed etiam inter filium & filiam. Undè si maritus est speciosa persona, nempè si tanquam clarissimus utitur ornamentis & insignibus Senatoriis, pari & ejus uxor & filii gaudent dignitate: neq; refert, num maritus sit adhuc in vivis, vel defunctus.

II. Dubitandi ratio exindè moveri potest, quod dignitas

plerumq; munus publicum contineat. *l. 1. §. sed an id. 16. supr. de collat.* cujus fœmina regulariter non est capax. juxta tenorem *l. fœmina. 2. infr. de R. I.*

III. Decidendi verò est, quod uxores maritorum dignitate illustrantur. *l. 1. & 8. supr. de dignit.* eorumq; forum consequuntur. *l. mulieris. 13. Cod. eod.*

De filiis autem expresse provisum est in *l. 5. & seqq. supr. d. tit.* circa quos & alia specialis ratio esse potest, quod sicuti per Justinianum maximè in successionibus differentia sexus est sublata, *l. maximum vitium. Cod. de liber. præter.* & municipalium legum conditores non solùm in Justinianum, verùm etiam in ipsam naturam peccant, si non ex æquo filiam cum filio admittant, prouti hîc. DD. sentiunt. Ita uterq; sexus pari nobilitatis & conditionis jure gaudere debet; idq; etiam facit in ordine ad agnoscendos, alendos, & educandos liberos, ubi æquè filia ac filius, pupilla ac pupillus pro ratione status & facultatis venit alimentanda & educanda. *tot. tit. supr. de liber. agnosc.* nec non: *ubi pupillus educ. debet.*

IV. Fœmina verò tamdiu fulget pari dignitate, quousq; vel in eodem statu permanet, vel viro ejusdem conditionis nubit; cæterùm, si ignobili seu minoris dignitatis viro nubat, dignitatem perdit, nisi priorem statum per speciale Principis indultum sibi retineat, per clar. text. *l. ult. d. tit. supr. de dignit.*

Prædicta intellige de dignitate accidentali, quam uxor à priore marito nacta est, non etiam de naturali, nempè quæ ex radice natalium orta est, nam hanc filia retinet, licet vilioris conditionis viro nupta sit, ratio est, quia accidens contrario accidenti, id est, per indignius matrimonium facilè resolvitur, naturalis verò dignitas, quæ ex origine paterna est, perire nequit. *l. cum te 10.* ibiq; Bald. & præcipuè Joh. Sichard. *n. 1. & 4. Cod. de nuptiis.*

V. Fallit de usu & consuetudine cujusdam loci, ubi creditur, vidua quondam nobilis Provincialis suum statum & forum retinere, licet cuidam ignobili nupta fuerit, cujus alia ratio dari non potest, nisi ex parte Cancellariæ aurea sportularum fama &

Cupi-

Cupido. Quam ob causam prô dolor! hoc tempore ferè quilibet Judex suum officium & jurisdictionem prorogare intendit, proindè fit, ut judicia confundantur, & clientes suis facultatibus destituantur: cujus rei veritatem per pluribus forsan exemplis ostenderem, si lector dictis parceret.

VI. Speciosus autem non differt à clarissimo, hæcq; dignitas propriè ad Senatores eorumq; progenitos seu posteros, qui patricii nuncupantur, spectat, iiq; subindè clarissimi, subindè spectabiles, subindè speciosi, & subindè illustres dicuntur propter latum clavum, quem ratione officii pro ornamento ex indulgentia Principis antiquitus gestabant; uti constat ex *l. si Rufinus.* 4. in princ. in verb. laticlavius. *Cod. de testam. milit.* nec non Alciat. Cujac. & Suev. *hic.*

CI. MODESTINUS LIBRO NONO DIFFERENTIARUM.

Inter stuprum & adulterium hoc interesse quidem putant, quod adulterium in nuptam, stuprum in viduam committitur, sed lex Julia de adulteriis hoc verbo indifferenter utitur.

§. 1. Divortium inter virum & uxorem fieri dicitur repudium verò sponsæ remitti videtur, quod & in uxoris personam non absurdè cadit.

§. 2. Verum est, morbum esse temporalem corporis imbecillitatem, vitium verò perpetuum corporis impedimentum; veluti si talum excussit: nam & luscus itaq; vitiosus est.

§. 3. Servis legatis etiam ancillas deberi, quidam

 putant:

putant: quasi commune nomen utrumq; sexum contineat.

SUMMARIUM.

I. *Adulterium generaliter sumptum quid.*
II. *Adulterium propriè & specialiter quid.*
III. *Adulterium etiam cum soluta committit maritus hujusq; ratio.*
IV. *Adulterium crimen pessimum & detestabile hujusq; effectus.*
V. *Adulterii pœna olim & quæ hodie.*
VI. *Fœminæ impudicitia cur fœdior, quàm masculi.*
VII. *Adulterium mixti fori.*
VIII. *Adulter punitus in uno foro, num etiam in alio puniri queat, remissio.*
IX. *De jure veteri non vero novo licet conjugem ex causa dimittere.*
X. *Vitii & morbi descriptio, quisq; morbosus seu vitiosus sit.*
XI. *Servorum legato etiam ancillæ veniunt, non autem vice versâ, & utriusq; ratio.*

I. SEcundùm Canonistas & Theologos generaliter omnis conjunctio seu copula, quæ non habet naturam conjugii legitimi, dicitur adulterium, & omne stuprum adulterium. *Canon. nemo sibi blandiatur.*

II. Propriè verò & in specie adulterium est legitimi fori violatio, id est commixtio cum conjugato vel conjugatâ, neq; refert,

refert, num conjugatus cum conjugata vel soluta negotium habeat: nam utroq; casu adulterium committit, quia conjugalem fidem & integritatem vel unitatem commiscendo se alienâ carne violat. *cap. adulterii q.7.* nec non secund. D. August. & alios, per *cap.5. versic.27. Matthæi.*

Stuprum in specie est virginis seu viduæ honestè viventis corruptio, *can. tolerabilius. §. virgo. q.5.* ubi dicitur, quod virgo prostitui, non autem adulterari queat. Idq; patet ex *l. inter liberas. 6. §. 1. circ. fin. & l. stuprum. 34. ad l. Jul. de adult.*

III. Et licet legistæ nonnulli autument, maritum rem habendo cum soluta, injuriam quidem, furtumq; suo facere toro, neutiquam verò committere adulterium, eò quòd juxta *d. l. 6.* ob partum ex altero conceptum dicatur adulterium, neq; uxor possit tunc de suo foro conqueri, cùm ejus maritus cum soluta rem habuit, tamen cum proprius torus legitimus per accessum ad solutam violetur, & peccatum committatur, dicitur maritus adulterare, & statur in ejusmodi casu nempè in materia peccati juri Canonico.

Causa autem, cur stuprum & aliæ fornicationis species, nempè incestus, raptus, & sodomia de jure civili sub adulterio contineantur, est, quia lex Julia, quæ lata fuerat principaliter de adulteriis, omnes etiam alias illiciti coitus species punit. Ita Justin. *in §. item l. Julia. 4. Instit. de publ. judiciis.*

IV. Et quia adulterium est crimen inter mortales pessimum, & in jure maximè detestabile, eò quòd complura exindè alia crimina, veluti perjurium, falsa testimonia, violentia, injuria, legitimorum hæredum subdola fraudatio, homicidia, perpetuæ inimicitiæ, lenocinia, stupra, diabolici concubitus, atq; alia infinita mala pullulant.

V. Secundùm legem divinam adulter & adultera dilapidabatur, *Exodi. 20. Deuter. 22. & Ezech. 16.* nec non secundùm *l. Mosaicam,* uterq; morti adjudicabatur. *Levit. 20.*

Quæ domini sententia postea etiam civilium legum authoritate, comprobata est, & uterq; citra exceptionem ultore gladio punien-

puniendus venit. *tot. tit. Cod. ad l. Jul. de adult.* nec non *d.* §. *4. Instit. de publ. judic.* maximè verò. *l. quamvis. 3. cod. d. loc.* nec non Caroli V. *constit. crimin. art. 120.*

Verùm cum hæc constitutio nimis severa visa sit, Jura Pontificia & Canonica hanc pœnam mitigârunt, & adulteros & adulteras, separatione thori & cohabitationis, & arctissimâ monasteriorum regulâ, aut excommunicatione, id est, ejectione ab Ecclesia & communione fidelium puniunt, quem modum postea imitatà sunt jura Civilia, quæ mæchos citra mortem castigant, veluti exilio, fame, durâ victus ratione, divites verò mulctâ pecuniariâ, aut alia simili. Hanc laxitatem tandem nonnulli correxerunt, volentes pœnam capitalem respectu virorum, etiam nunc durare juxta alleg. *l. quamvis in fin. Cod. ad l. Jul. de adult.* Respectu autem fœminarum limitari, & adulteras virgis cæsas à viro divellendas & in monasterium conjiciendas esse. Et si maritus eam post biennium non receperit, aut interim mortuus sit, adultera ibi habitum monasticum assumere, & reliquum suæ vitæ cursum transigere debet, relictis liberis duabus partibus, & monasterio reliqua tertiâ parte bonorum. Quod si liberos non habet, tertia pars parentibus in præfatum crimen non consentientibus, & reliquæ duæ partes monasterio applicantur, cum monasterium sit loco filii. *auth. de SS. Episc. §. sed & hoc præsenti collat. 9.*

Et si nec liberos nec parentes habet, omnis substantia monasterio quæritur. auth. *sed hodie adultera. Cod. d. tit. & auth. ut nulli judicum. §. si verò quando. collat. 9.* undè d. auth. desumpta est, innocenti tamen parti lucro dotis & donationis propter nuptias peræq; reservato.

VI. Verùm cum mulierum impudicitia sit longè fœdior ac detestabilior quàm masculi, *l. 1. Cod. de mulier. quæ se propr. serv.* & major castitas in uxore, quàm viro requiratur. Bart ad l. *hæredibus. §. Titius. supr. ad SCons. Trebell.* adultera non modò torum violet, sed etiam alienam sobolem substituat. Secundùm *l. 6. §. 1. supr. ad l. Jul. de adult.* prædicta pœnæ differentia circa sexum, utpote juri divino contraria non placet. Sed mens *l. quamvis. 30.*

Cod.

Cod. de loco. & constit. Caroli V. amplectenda, & adultera non secus ac adulter, ultore gladio ferienda est, nisi aliter à consuetudine seu statuto provisum sit.

VII. Idq; crimen est mixti fori, nempè spiritualis, in quantum per illud violatur matrimonii sacramentum, & sæcularis, ipsius videlicet personæ causa, quæ est profana, adeoq; sæpè fit, ut adulter seu adultera ob commissum adulterium, geminâ punitione plectatur, nempè à judice spirituali & laico seu sæculari.

VIII. Sed de hac materia, num scilicet semel punitus in foro Ecclesiastico seu Canon: possit denuò super ejusmodi crimine etiam in foro Civili seu sæculari accusari & puniri, Consule desuper Frideric. Schenck. in sua triade forensi.

IX. Hocq; loco sciendum est, quod de jure veteri licebat marito suam conjugem & sponso sponsam ex causa dimittere, aliamq; ducere, quæ dimissio inter conjugatos divortium & inter sponsos repudium dicebatur, licet etiam dicti termini promiscuè usurpati fuerint per text. *l. si quæ. 12. supr. de rit. nupt.*

Sed hodiè Pontificio & jure Canonum neutrum permittitur, verùm prædicta solummodò separatio ex certis causis, nec licet interim aliam ducere, etiamsi uxor separationi causam dederit, veluti si fuerit adulterii vel impietatis in Deum rea seu hæretica, juxta illud, quos Deus conjunxit, homo non separet, Tholos: Syntagmate Juris. *lib. 9. c. 18.* qui dicit, quod hodiè sublatæ sint omnes solvendi matrimonii ex Jurisconf: & Cæsarum legibus permissiones, nisi matrimonium tantùm de facto, veluti inter consanguineos fuerit, nam eo casu, impedimento videlicet comperto; matrimonium declaratur nullum, & ambo possunt ad matrimonium legitimum convolare, neq; tunc propriè dicitur divortium vel repudium fieri, cum tantùm de facto & non de jure fuerit matrimonium, & legitimi actus appellationem sumpserit, prouti exemplificat gloss. & DD. *in l. quod Servius. 8. supr. de condict. caus. data, causa non sec:* de contrahentibus matrimonium ante legitimam ætatem, puta de masculo minore 14. & fœ-

mina 12. annis, ficuti ille dicitur emiſſe; qui lege prohibente & de facto emit.

Cæterùm de immanitate criminis pœnisq; adulterii vide & conſule Tiraq. *de LL. Connub. 13. n. 20. & ſeq. Mart. del Rio. in l. transigere. n. 85. & ſeqq. Cod. de transact.* nec non Jod. Damhoud. *in ſua pract. rer. criminal. cap. 89. & ſeq.* horrenda deſuper Exempla adſtruentem; hacq; de cauſa cave, ne eodem peccati genere contamineris, ac deſuper & ſæculi & horrendum illud Dei judicium promerearis, *ſcortatores, & adulteros judicabit Deus. ad Hebræos. cap. 13.* neq; regnum Dei poſſidebunt. *ad Corinth cap. 6.*

Quia Edicto Ædilium cavetur, ut, qui vendit mancipia ſeu aliam quandam rem, certiorem faciat emptorem, quid morbi vitiiq; cuiq; ſit. *l. 1. §. 1. ſupr. de Ædil. Edict.*

Actioq; redhibitoria, vel quanti minoris impertitur, ſi quid ſimile ex ignorantia vel etiam calliditate venditoris fuerit venditum, ut vel ipſam rem redhibeat, & pretium reſtituat, vel ſolvat deſuper, quantum emptoris intereſt, rem emptam non eſſe vitioſam ſeu morboſam. *d. l. 1. §. 2. circa fin.* nec non *tot. tit. ibid.*

X. Imperator per noſtram l. hîc tradit, quid vitium & quid ſit morbus; dicitq; vitium eſſe perpetuum, morbum verò temporale quoddam corporis impedimentum ſeu imbecillitatem, ob quam corporis miniſterium ſeu operatio læditur: Sic monopes, monoculus, aut mancus natus dicitur vitioſus, quia corporis operatio perpetuò impeditur, neq; alius pes per artem ſupplantari poteſt, quo tantum præſtare valeat, quantum bipes natus.

Ex adverſo, qui natus eſt bipes, & ex quodam accidenti, veluti, ex Catharri defluxu factus eſt claudus, morboſus dicitur, maximè, ſi ſpes ſit, fore, ut denuò curari poſſit. *l. 13. d. tit.* Studio autem legiſlator addit corporis impedimentum, ad hoc ut animi vitia excludantur, veluti ſi ſervus ſit proclivis ad furtum ſeu luxuriam, &c. nam propter vitia animi non datur redhibitoria. *d. l. 1. §. 10. circa fin.* & ibi gloſſ. niſi promiſit venditor. *l. ob quæ. 4. §. idem Pomponius. eod.*

Et ratio, quod inter vitium & morbum subsit quædam differentia, ex particulo, *ve*, in d. l. 1. posita, colligitur, quæ secundùm *l. 124. infr. hoc tit.* plerumq; est disjunctiva seu alternativa, & cadit super diversa.

XI. Sensus §. ultimi hîc ex ipso textu facilè colligitur, nempè legato servorum venire etiam ancillas, ex ratione ibi posita, qua verbum, *servus*, dicitur quasi commune, ac proindè haud mirum est, quod sub eo contineatur fœmininum; licet vice versa masculinum non veniat sub fœminino; ex ratione videlicet diversitatis juxta quam arguitur exemplum esse pessimum, ut masculinum contineatur sub fœminino. per *l. si ita scriptum. in princ. supr. de legat. 2.* nec non Bart. & quæ ego dixi in *l. 1 supr. hoc tit.* ubi satis liquet, quo casu masculinum concipiat fœmininum.

CII. IDEM LIBRO SEPTIMO REGULARUM.

Derogatur legi aut abrogatur; derogatur legi, cum pars detrahitur: abrogatur legi, cum prorsus tollitur.

SUMMARIUM.

I. Occasio Responsi.
II. Derogatio vel abrogatio legis, quid & quando fiat.
III. Derogatio vel abrogatio expreßè vel tacitè.
IV. Lex nova quomodo olim introducta.
V. Parentes filiis non succedunt de consuetudine in Austria.

I. QUoniam posterior constitutio est potior priore, subindeq; derogat, & subindè eam abrogat, per express. text *l. fin. supr. de constit. Princ.* nec non *cap. 1. eod. in 6.*

II. Imperator hîc differentiam utriusq; vocabuli tradit, & dicit tunc priori legi derogari, cum nova lex fit, per eamq; antiquæ legi in quadam parte quoad effectum detrahitur. Pro Exemplo: In jure cautum & generale est, legatum principis tempore legationis neq; pro se neq; pro aliis agere posse. *l. 8. § Paulus. supr. de legation.* si tamen Princeps id cuidam specialiter permisit, legi generali derogatur, & legatus potest etiam ea agere, quæ alioquin prohibentur. *l. is, qui. 15. eod.*

Abrogatur autem lex, cum desuper alia contraria fertur, per eamq; prior tollitur. *l. sed & posteriores. supr. d. LL.* Exemplum hujus de Atheniensibus collige, quibus olim jus & fas erat ex lege duas eodem tempore habere uxores, sed quia dicta lex multa mala & inconvenientia generabat, tandem per aliam l. sublata, & cautum est, quemlibet una uxore contentum esse debere. Aliud Exemplum in l. *maximum vitium. Cod. de lib. præt.* per quam agnati & cognati differentia est sublata.

III. Hæcq; derogatio vel abrogatio dupliciter fit, nempè expressè, veluti si Princeps dicat in suo rescripto; non obstante tali generali, permitto Sempronio legato, ut tempore legationis & sua negotia agere possit: nam tunc per speciale indultum derogatur legi generali, juxta *cap. in toto. 80. infr. de R. I.* idq; de jure novo, quo Populus Romanus omne Imperium in Augustum transtulit. *l. 1. supr. de Princ. constit.*

IV. Nam de jure antiquo nonnisi per populi rogationem nova lex fieri poterat, rogante scilicet magistratu per verba: *vultis? jubetis?* quæ rogatio teste Gellio. *lib. 10. cap. 20.* fuit caput ipsum, origo, & quasi fons omnis legis seu plebisciti.

V. Tacitè vero fit derogatio vel abrogatio, cum moribus vel consuetudine alia observatio introducitur: prouti habetur

con-

consuetudo in Austria, ut parentes filiis non succedant: nam inveterata consuetudo habetur pro lege, neq; interest, num lex in scripto an rebus ipsis & factis declaretur vel abrogetur. *l. de quibus causis. 32. & seqq. supr. de legibus.*

CIII. IDEM LIBRO OCTAVO REGULARUM

Licet capitalis latinè loquentibus omnis causa existimationis videatur; tamen appellatio capitalis, mortis, vel amissionis civitatis, intelligenda est.

SUMMARIUM.

I. Capitalis causa largè sumpta qua.
II. Capitalis strictè sumpta quæ.
III. Capitalis pœna non quælibet membri amputatio.

I. Largo modo quælibet causa dicitur capitalis, quæ convicto & condemnato infamiam irrogat, ejusq; existimationem minuit: veluti si quis tutelæ, mandati, depositi, furti, vel alio simili judicio de dolo est convictus & infamiâ notatus. *l. 1. & tot. tit. supr. de his qui not. infam.*

II. Strictè verò sumpta, quæ mortem naturalem vel civilem, nempè pœnam sanguinis vel amissionem civitatis imponit. Bart. ad *l. 2. supr. de publ. judiciis.*

III. Neq; quælibet coërcitio seu membri mutilatio pœna capitalis est, sed solius capitis ademptio, nam licet amputetur brachium vel pes, caput neq; naturaliter neq; civiliter tollitur, sed nihilominus quis manet Civis Romanus & testamentum facere potest, quam facultatem deportatus seu civiliter mortuus non habet

bet. *l. qui manus. ſupr. de teſtam.* & pulchrè Gædd. *hic.* nec non Bart. *ſupr. alleg. 2. l.* hanc materiam tangit & exemplificat.

CIV. IDEM LIBRO SECUNDO, EXCUSATIONUM.

Natorum appellatio & ad nepos extenditur.

SUMMARIUM.

I. Anſa interpretandi.

II. Natorum appellatio etiam nepotes comprehendit, hujusq; Exempla.

I. QUia certus liberorum ſeu natorum numerus à muneræ tutelæ excuſat parentes. *l. 2. ſupr. de excuſ. tutor. l. 1. Cod. qui num. lib. ſe excuſ. nec non Inſtit. eod. in princ.*

II. Traditur hîc eandem immunitatem præſtari ob numerum nepotum ex ratione qua terminus natorum etiam nepotes comprehendit, hacq; de cauſa ſi quis in ſua poteſtate habeat Romæ 3. vel 4. in Italia, vel quinq; nepotes in Provincia, excuſatur ab onere tutelæ, non ſecus ac ſi totidem filios de ſe immediatè progenitos haberet: prouti inſtitutis filiis & nepotes inſtituti eſſe creduntur, & ſuccedunt in ſtirpem, id eſt, in eam partem, quam eorum Pater, ſi viveret cepiſſet, juxta *l. filii. 84. ſupr. hoc tit.* nec non *l. 3. & auth. in ſucceſſione. Cod. de ſuis & legit. hæred.* omni ſexus differentiâ ſublatâ.

CV. IDEM LIBRO UNDECIMO RESPONSORUM.

Modeſtinus reſpondit, his verbis, *libertis, libertabusq;,*

busq́; meis, libertum libertæ testatoris non contineri.

SUMMARIUM.

I. *Libertus mei liberti non est meus libertus, hujusq́; Exemplum & ratio.*

II. *Fallit, si de mente testantis aliter colligitur.*

I. SEntentia hujus l. est, libertum mei liberti, meum non esse libertum, proindè nec ipsi alimenta deberi, casu quo meis libertis alimenta legavi. Ratio decidendi resultat ex ipsa Etymologia, qua ille dicitur libertus, qui ex servitute manumissus & nactus est libertatem. juxta *l. 4. supr. de just. & jur.* Libertus autem mei liberti à me nullum libertatis beneficium nactus est, per consequens nec meus libertus dici potest, prouti nec socius mei socii meus socius est, si cum eo citra nostram causam aliquam communionem contraxit. l. *consilii non fraudulenti. §. fin. infr. de R. l.*

II. Quod limitatur procedere ex circumstantiis, si aliter de mente testatoris colligi potest. v. g. si is libertos sui liberti charos & pro suis habuit, illosq; alere solitus est, nam tunc & iis alimenta legata esse videntur, & ab hærede præstari debent. per clar. text. *l. alimenta. supr. de aliment. & cibar. legat.*

CVI. IDEM LIBRO SINGULARI, DE PRÆSCRIPTIONIBUS.

Dimissoriæ litteræ dicuntur, quæ vulgò apostoli dicuntur, dimissoriæ autem dictæ, quod causa ad eum, qui appellatus est, dimittitur.

SUM-

SUMMARIUM.

I. *Appellandi tempus de jure Pandectarum & Codicis.*

II. *Appellandi tempus de jure novo.*

III. *Apostoli quid & illorum effectus.*

IV. *Apostolorum quidem plures species, sed una solummodò in usu, & quæ.*

I. DE jure Pandectarum & Codicis in propria intra biduum, & in aliena causa intra triduum appellare licet. *l. 1. §. biduum. supr. quando sit appell. & l. eos. 6. §. sin autem. Cod. de appellat.*

II. At de jure novo & hodierno spatium decendii interponendæ appellationis definitum est, intra quod nisi fuerit appellatum, à tempore sententiæ vel gravaminis illati, & desuper intra 30. dies Apostoli petiti, sententia rei judicatæ sortitur authoritatem, & appellatio pro deserta habetur. Auth. *hodie & l. Judicibus. Cod. eod.* nec non *cap. quod ad Consultationem. 15. extr. de sent. & re judic.*

III. Apostoli verò secundum nostram legem hîc, nil aliud sunt, quàm litteræ seu libelli, per quos pars appellans cum tota causa, super qua appellavit, ab inferiore ad superiorem Judicem dimittitur, ad hoc, ut desuper declaret, num benè vel malè sit ab inferiore judicatum. *l. unic. ff. de libellis dimissoriis.*

Et quia Apostoli sunt pars appellationis, *cap. ab eo. 6. de appellation in 6.* Judex, postquam dedit eos, desinit esse Judex, ac proindè in causa, quousq; appellatio pendet, nil innovare potest. *l. unic. ff. nihil innovari. appell. interposita.* nec non *l. appellatione. 3. Cod. d. tit.* Dictæ verò litteræ seu libelli dimissorii non incongruè dicuntur Apostoli, quia sicuti Apostoli missi sunt per mundum à Christo ad prædicandum Dei mandatum, ita & hæ litteræ tanquam nuntii mittuntur à Judice à quo, ad Judicem ad quem,

quem, per easq; significatur & manifestatur animus mittentis. ita Cynus, in *l. præses. 5. Cod. de appell.*

IV. Et licet secundùm DD. & maximè Alciatum hîc apostolorum plures species recenseantur, tamen nonnisi dimissorii plerumq; sunt in usu, ac proindè de aliis speciebus mentionem facere supersedeo.

CVII. IDEM LIBRO TERTIO, PANDECTARUM.

Assignare libertum, hoc est, testificari cujus ex liberis libertum eum esse voluit.

SUMMARIUM.

I. Assignatio libertorum, & quomodo fiat.

I. PRæter ea, quæ ad l. 20. supr. hîc in resolutione secundæ objectionis exposui, adde, & dic assignationem libertorum esse modum peculiarem transferendi jus patronatus in certos filios, quod alioquin in omnes æqualiter devolveretur. §. *multis. Instit. de successione libert.* hicq; modus per SConf. Claudianum introductus & nihil aliud est, quam quædam declaratio, cujus liberorum velit Pater esse libertum; neq; refert, num ejusmodi declaratio in testamento legato, vel etiam quodam alio actu inter vivos, veluti Epistolâ, nuncio, seu nutu fiat: nam peræq; tenet assignatio. juxta §. *fin. Instit. d. tit. de assig. libert.* nec non Schneid. *ibid. in princ. num. 3.*

CVIII. IDEM LIBRO QUARTO, PANDECTARUM.

Debitor intelligitur is, à quo invito exigi pecunia potest.

SUMMARIUM.

I. Debitor & creditor termini correlativi.
II. Requisitum, ad hoc, ut quis debitor dici queat.
III. Pœna aggredientis rem propriâ authoritate.
IV. Constitutio l. si quis in tantam. Cod. undè vi. nullibi locum habet.

I. CUm creditor & debitor sint termini correlativi, unoq; cognito & aliud necessariò cognoscatur, juxta notoria, quid verbo debitoris veniat facilè colligis ex mea deductione *l. 10. 11. & 12. supra hîc*, ubi terminus Creditoris satis fusè est declaratus, & exindè natura alterius sui correlativi percipitur.

II. Hocq; supposito pro dote hujus l. hîc, Legislator addit, & sentit ad hoc, ut quis debitor dici possit, necessariò requiri, ut ab eo etiam invito quid legitimè exigi queat; puta actione legitimâ vel nobili Judicis officio competente. Dixi autem: *legitimè*, ad hoc ut excludantur media inordinata, veluti exactiones violentæ.

III. Nam si quis propria authoritate, & absq; decreto Judicis id, quod ipsi debetur, violenter invadit, & extorquet.

IV. Incidit in pœnam *l. si quis in tantam. Cod. undè vi;* & rem violenter raptam seu invasam protinus restituere debet, & privatur ejus dominio, si res ejus fuit, si verò fuit aliena, condemnatur post restitutionem etiam in ejus æstimationem. §. *ita tamen. 1. Instit. de vi bonor. rapt.* licet rigor dictæ constitutionis nullibi amplius sit in usu. teste Sarmient. *lib. 2. cap. 13. num. 7.* & Gyphan. *in d. l. si quis in tantam.*

CIX.

CIX. IDEM LIBRO QUINTO, PANDECTARUM.

Bonæ fidei emptor esse videtur, qui ignoravit eam rem alienam esse, aut putavit eum, qui vendidit jus vendendi habere; puta Procuratorem, aut tutorem esse.

SUMMARIUM.

I. *Bonæ fidei emptor quis.*
II. *Bona fides quid.*
III. *Mala fides quid.*
IV. *Dubitans de jure suo est in mala fide, licet erret, hujusq; ratio.*
V. *Error seu ignorantia juris malam fidem non inducit, idq; probatur.*
VI. *Dolus præsumptus, non est semper verus dolus.*
VII. *In dubio bona potius, quàm mala fides præsumitur, hujusq; Exemplum.*
VIII. *Protestatio quando constituat quem in mala fide.*
IX. *Pauli de Castro sententia in l. si fundum. ff. de rei vindic. rejicitur.*

I. QUicunq; emit, & ignorat, rem esse alienam, vel scit, sed putat venditori competere jus vendendi, dicitur bonæ fidei emptor, & desuper fructus facit suos; Exemplum primi pone in eo, qui

emit à quodam ignoto nonnullam rem, & putat esse ipsius, licet re verâ non sit. per *l. quam rem. 38. supr. de usucap. seu usurp.*

Secundùm verò in eo, qui emit quandam rem absentis seu pupilli, putat tamen vendentem esse legitimum procuratorem vel tutorem, ac proindè habere jus vendendi, maximè cum procuratores & tutores instar seu loco domini habeantur. *l. in personam. §. 1. infr. de R. I. & l. qui fundum. §. si tutor. supr. tit. pro empto.*

II. Ratio est; quia bona fides nil aliud est, quam illæsa conscientia seu potiùs ignorantia rei alienæ, id est, secund. Didac. Covaru: *ad cap. possessor. §. 6. n. 1. de R. I. in 6.* judicium quoddam, quo quid credimus seu opinamur, & juxta ejusmodi credulitatem actiones nostras dirigimus, nullumq; in corde figmentum, dolum, seu fraudem habemus. *l. qui à quolibet. supr. de contrah. emptione.*

III. Ex adverso mala fides contraria est bonæ fidei, & nil aliud est, quam læsa conscientia rei alienæ, neq; refert, num quis evidenter sciat, num credat, opinetur, vel dubitet, rem esse alienam, nam in omni simili casu est in mala fide, proinde fructus non facit suos non obstante quorundam & maximè Alex. & Jason. sententiâ. *in l. 3. §. generaliter.* ibi gloss. *supr. de acquir. possess.* qui putant eum, qui dubitat, an res, quam possidet, sit sua vel aliena, neq; bonam, neq; malam habere fidem.

IV. Ratio nostræ assertionis est, quia implicat, ut quis super eadem re habeat conscientiam simul læsam & illæsam, certam & dubiam, sinceram & callidam, proindè haud mirum, quod dubitans de jure suo constituatur in malâ fide, ex quo per necessariam consequentiam credit vel dubitat, quod suum non est, ad alium spectare. *per l. fin. Cod. unde vi.* nec non *l. quod nostrum. supr. de usufr.*

Hæcq; sententia fundata est in *l. si fur. 32. §. 1. supr. de usucap.* ubi hæc formalia habentur. Si quis id, quod possidet, non putat sibi per leges licere usucapere, dicendum est, etiamsi erret, non

non procedere tamen ejus usucapionem, vel quia non bonâ fide videatur possidere, vel quia in jure erranti non procedat usucapio.

Sed an error seu ignorantia juris non secus ac facti ignorantia bonam vel malam fidem inducat, controvertunt DD: Quòd facti error seu ignorantia bonam fidem generet, nullum est dubium, sed in jure decisum alieni facti probabilem & justam esse ignorantiam, neq; id mihi nocere posse, quod ignoro. per express. text. *l. iniquissimum. 5. supr. de juris & facti ignorantia.*

Juris errorem seu ignorantiam inducere malam fidem tenet cum aliis Didac. Covar. *in d. cap. possessor. cap. 7. n. 5.* per rationem, qua nemini permissum est jus ignorare. *l. constitutiones. 12. Cod. de jur. & facti ignorantia.* & in eo mala fides præsumitur, qui contra jura contrahit, seu mercatur. *per l. non dubium. Cod. de legibus.* nec non *cap. qui contra jura. de R. I. in 6.*

V. Verùm dictâ opinione non obstante contrarium teneo & assero, errorem seu juris ignorantiam, quæ omni fraude, machinatione, & simulatione caret, malam fidem non inducere, per authoritatem Claudii Pratey. *lib. 5. Regul. Jur. tit. 2. cap. 2.* idq; probo per text. *d. l. si fur. 32. §. 1.* nam si juxta præfatam l. is est in mala fide, qui putat se contra jura contrahere, cum re ipsa contra jura non contrahit, sequitur necessariò à contrario, eum non habere malam fidem, qui contra jura contrahit, & putat sibi hoc per leges seu jura licere: quod confirmatur per *l. sed & si. 25. §. scire. 6. supr. de petit. hæredit.* ubi dicitur circa fin. non posse dici prædonem, qui dolo caret, licet in jure erret. Et licet per ignorantiam juris impediatur usucapio per *d. l. 32.* nec non *l. juris ignorantiam. 4. supr. de jur. & fact. ignorant.* non tamen sequitur illum errorem malam fidem semper continere, cùm plures sint causæ, quæ usucapionem impediunt. Secund. gloss. & DD. *in §. 1. Instit. de Usucapion.*

VI. Nam neq; præsumptus dolus, verus dolus, neq; præsumpta mala fides re verâ semper est mala fides, sed probationem in contrarium admittit, ac proindè mala fides ab errore seu ignorantia juris separatur, maximè in ordine ad percipiendos fru-

ctus, non autem ad usucapionem inducendam. juxta gloss. majorem *in præd. l. 32.* nec non *l. 2. §. si à pupillo. supr. pro empto.*

VII. Quin imò in casu dubio præsumitur potiùs bona quam mala fides, tanquam delictum. Petr. Peckius. *ad d. cap. qui contra. & l. merito. supr. pro socio.* quia nemo præsumitur delinquere, veluti si rusticus vel alius quidam litterarum seu juris ignarus, à nonnullo Prælato Ecclesiæ non adhibitis solennitatibus debitis quid emat, nam is certè præsumitur habere bonam fidem & fructus facit suos, licet non usucapiat. Rationem differentiæ vide apud Vultejum *lib. 1. discept. cap. ult.* nec non apud Gædd. super hanc l. fusè & pulchre commentantem.

VIII. Maximè verò nota ex hac l. quod quis per protestationem intervenientem constituatur in mala fide, veluti si Sempronius velit emere quendam fundum à possessore Cajo, & Lucius protestetur dicatq;, fundum suum esse, nam si Sempronius protestationem spernat, & desuper fundum emat, est in mala fide, ac proindè neq; fructus facit suos, neq; rem usucapit: quod secus est, si Lucius vel quidam tertius protestetur, neq; doceat de jure suo, quia tunc volens emere, non cogitur cuilibet denuncianti extraneo credere, sed non attentâ ejus protestatione emere potest. Bart. *in l. si major. Cod. de rescind. vendit.* & Flor. ibid. contra opinionem Pauli de Castro. *in l. si fundum. supr. de rei vendic.* dicentis quamlibet protestationem sufficere ad malam fidem inducendam, neq; requiri, ut protestans dicat rem suam esse: cujus sententia hac de causa meritò rejicitur, quia ex quo protestans non dicit rem suam esse, tacitè fatetur esse alienam; nempè ipsius vendentis.

CX. IDEM LIBRO SEXTO, PANDECTARUM.

Sequester dicitur, apud quem plures eandem rem, de qua controversia est, deposuerunt: dictus ab

ab eo quod occurrenti, aut quasi sequenti eos, qui contendunt, committitur.

SUMMARIUM.

I. *Casus legis.*
II. *Sequester quis & undè dicitur.*
III. *Sequester & depositarius in quo differant.*
IV. *Sequestratio duplex, nempè voluntaria & necessaria, & quid utraq;.*
V. *Sequestrum voluntarium nemo cogitur invitus suscipere, secus autem de necessario.*

I. PRo intelligentia hujus l. pone casum juxta *cap. cum locum 14. extr. de sponsal.* Duo studiosi contendunt de aliqua puella, & uterq; dicit se cum ea sponsalia seu matrimonium contraxisse: quia verò pendente controversia timent, ne dictæ puellæ violentia inferatur, eaq; rapiatur, provident locum tutum & honestum, ibiq; puellam hoc pacto & lege ponunt, ut donec præfata controversia pendet, depositarius eam securè custodiat, & postea ei tradat, cui per terminationem causæ, seu sententiam adjudicata fuerit.

II. Is, apud quem locatur puella, dicitur sequester, ex eo, quia uterq; litigator ejus fidem de custodia præstanda sequitur ad Exemplum illius, qui aliquam rem apud quendam amicum custodiæ gratiâ deponit. *l. 1. in princ. supr. depositi.* Et si sequester in eventum rem restituere recusat, datur contra eum actio depositi sequestraria. *l. ei apud. 5. §. 1. d. tit.* Sicuti contra ipsum depositarium pro restitutione rei depositæ cum omni causa directa, & contra deponentem pro solutione expensarum in re deposita factarum contraria competit actio. *d. l. 1. & Azo. in summ. Cod. eod.*

III. Differt autem sequester à depositario, quia is tanquam tertia persona & quidem semper super re controversa & litigiosa

giosa à pluribus, depositarius verò super re contentiosa ab uno deligitur. *l. licet. 17. in princ. supr. d. tit. & l. 7. §. cum de usufr. supr. communi dividundo.* Item depositarius potest quandocunq; depositum restituere, sequester autem nonnisi finitâ controversiâ. *cap. fin. extr. eod.* nec non *d. l. ei apud.* & latiùs Paulus Castr. *in praef. l. licet*, ubi & inter cætera traditur possessionem rei sequestratæ transire in sequestrum, non autem rei depositæ in depositarium. Bart. & DD. in *l. interesse 39. supr de acquir. possess.*

IV. Hæcq; sequestratio duplex est, alia quippè voluntaria est, quæ fit mutua partium voluntate, & alia necessaria, quæ fit authoritate Judicis, & quidem invitis partibus. Et prima species, nempè conventionalis seu voluntaria semper est licita, privatq; regulariter sequestrantes suâ possessione ex supradictis; Judicialis seu necessaria verò de jure hac de causa prohibetur, cum nemo suâ possessione sit privandus: & nonnisi certis casibus conceditur, veluti, si subsit timor dilapidationis vel alia justa causa. *l. unic. Cod. de prohib. sequestr. & l. si cum dotem. 22. §. sin autem. 8. supr. solut. matrim.*

V. Et quia sequestratio est quædam species depositi tanquam contractus, invitus autem nemo contrahit. *l. sicut initio 5. Cod. de action. & oblig.* palàm est, neminem ad acceptandum sequestrum cogi posse; Cæpol. *hic. quest. 2.* quod limitatur procedere in sequestro necessario, nam illud per Judicem etiam invitum decernitur. per Bart. & Jason. in *l. 7. §. fin. supr. qui satisd. cog.* sic licet regulariter nemo invitus bonorum curator constitui queat, potest tamen ex causa necessitatis etiam invitus quis constitui. per expresſ. text. *l. 2. §. 3. ff. de curator. bonis dando.*

CXI. JAVOLENUS LIBRO SEXTO, EX CASSIO.

Censere est constituere & præcipere: undè etiam dicere solemus, censeo hoc facias: & semet

ſemet aliquid cenſuiſſe; inde Cenſoris nomen videtur eſſe tractum.

SUMMARIUM.

I. *Cenſeo: quid importet.*
II. *Cenſores olim qui & unde.*
III. *Cautela pro Principe.*
IV. *Cenſemus, an ſit novi inductivum, vel antiqui juris declarativum, remiſſio.*

I. VErbum cenſeo, idem ſonat, quod conſtituo, judico, præcipio, ſeu mando vel Jubeo, importatq; ex parte ejus, erga quem emanat, obligationem & neceſſitatem: unde ſi Princeps vel Papa dicit, cenſemus, quicunq; tranſit certum pontem, pendat certam gabellam, quilibet tranſiens illum locum obligatur ſolvere gabellam.

II. Ratio eſt, quia ſi Cenſores olim, nempè qui cenſui ſeu æſtimis, ſeu libris. viisq;, & ornamentis urbis Romanæ præerant, malos hominum mores & expenſas urbis corrigere & reſtringere poterant, Senatusq; interrogatus à Conſulibus ſuper quadam re ſua Cenſurâ ſeu SConſulto jubere & quemlibet obligare poterat. *§. Senatus Con. 5. Inſtit. de jur. natur. gent. & Civili.* itidem & multo magis licebit hodiè Principi ſeu Papæ in ſuo territorio condere legem & dicere: cenſum, hoc vel illud dandum ſeu faciendum: cum Princeps ſit legibus ſolutus & in eum omne imperium & poteſtas ſit translata. *§. ſed & quod Principi. 6. Inſtit. eod. & l. princeps. 31. ff. d. LL.*

III. Caveat tamen Princeps, ne ſicuti victûs ratio mutata nocet valetudini, ita legum mutatione publicus ſtatus perturbetur. Franc. Duaren. *ſupr. tit. ff. de conſtit. princ. cap. 1.*

IV. Sed an verbum: *Cenſemus:* ſit peræq; novi juris inductivum, vel antiqui declarativum, vide gloſs. in verb. cenſemus.

in Clement. litteris *de probat.* & gloſs. in Clem. *cum ei. §. ſecus. in verb.* cenſemus. *de conceſſione præbend.* ibiq; Cardin. in 4. Colum. in princ. & DD. *in cap. decernimus. extr. de judiciis.*

CXII. IDEM LIBRO UNDECIMO, EX CASSIO.

Litus publicum eſt eatenus, qua maximè fluctus exæſtuat. idemq; juris eſt in lacu, niſi is totus privatus eſt.

SUMMARIUM.

I. Idem juris circa lacum, quod circa litus maris.
II. Lacus publici & privati differentia.
III. Moneta tempore contractus uſitata ſolvenda eſt, licet amplius non ſit in uſu.

I. OMnia, quæ ſuper l. 96. ſupra hîc fuſiùs deduxi, adapta etiam pro intelligentia hujus legis: ex ratione in textu poſita, quod idem ſit juris circa lacum, quod circa litus maris, maximè ſi lacus eſt publicus, nempè ſecund. Bart. in *l. 1. ſupr. ut in flum. publ.* ſi perpetuam habet aquam, & in eo cuilibet navigare ſeu piſcari fas eſt: dixi: *perpetuam:* quia ſi habet tantum temporalem, non dicitur lacus ſed ſtagnum.

II. Differtq; lacus publicus à privato, quod publicus, litus publicum eouſq; habet, quouſq; hyberni fluctus maximè exæſtuare ſolent, in privato verò lacu id litoris conſtituitur, in quantum actum eſt. per text. *l. Rutilia. 69. ff. de contrah. empt.* ex ratione in gloſs. ibi poſita, quatenus tempus contractus in venditionis cauſa dubia potiùs attenditur, quàm ullum aliud conſequens.

III. Juxtaq; hanc rationem moneta, quæ tempore contractus

tractus initii usitata fuit, solvenda est creditori, licet tractu temporis non amplius sit in usu. *d. gloss. ibid.*

CXIII. IDEM LIBRO DECIMO QUARTO, EX CASSIO.

Morbus sonticus est, qui cuiq; rei nocet.

SUMMARIUM.

I. *Sententia præsentibus partibus seu interessatis ferri debet.*

II. *Diffindere diem quid.*

III. *Morbus Sonticus quis, & cujus effectus.*

IV. *Sententia contra morbo sontico laborantem lata, est nulla, & ratio.*

V. *Absens Reipub. causâ contra sententiam restituitur, de benignitate.*

VI. *Laborans morbo sontico non ligatur peremptorio, secus si leviori morbo tangitur.*

I. CUm sententia ferri debeat præsentibus litigantibus. *l. de unoquoq;. 47. ff. de re judic.* neq; absenti noceat nisi fuerit vocatus. *d. l. nec non l. contumacia. ibi.* de jure quæritur, num si quis ad judicium vocatus sit, sed propter febrem, qua corripiebatur, non comparuerit, ei noceat sententia? & respondet Julianus negativè per rationem, qua morbus sonticus etiam invitis Judice, & litigatoribus diem differt juxta tenorem 12. tabul: cujus meminit Ulpianus in *l. 2. §. si quis in judicio. 3. ff. si quis cautionibus. per verba.*

II. Lex jubet diem judicii esse diffissum, id est, dilatum; nanq;

namq; diffindere diem nil aliud eſt, quàm differre. Gell. *lib. 14. cap. 2.*

III. Non autem fit ejusmodi dilatio propter quemcunq;, ſed ſolummodò propter Sonticum, id eſt majorem ac vehementiorem morbum, qui impedimento eſt, ne quis rem ſuam agat. per *l. hîc.* nec non *l. ult. ff. de Ædilit. Edict.* Et licet Bart. nec non alii ſentiant in *l. quæſitum. 60. dicto tit. de re judic.* tunc ſententiam contra abſentem nullam eſſe, cum Judex ſcivit eum infirmum eſſe, non etiam ſi ignoravit, nam tunc valet ſententia mero jure, ſed abſens venit reſtituendus per *l. ult. ff. de in integr. reſtit.* per rationem quatenus per procuratorem defendi potuit. *l. 1. ff. de procurat.*

IV. Horum tamen opinio mihi non placet, & eâ non obſtante, teneo, ſententiam, contra morbo Sontico laborantem, latam ſemper nullam eſſe, neq; refert, num Judex ſciverit an ignoraverit abſentem dicto morbo laborare, cum quia in *d. l. quæſitum*, non fit mentio ſcientiæ vel ignorantiæ, proindè nec nos diſtinguere debemus; tum quia ſi juxta verba ibi poſita: invito Judice non nocet ſententia, nec eo ignorante nocebit. Secundùm notoriam regulam, qua dicuntur ea poſſe expediri nonnullo ignorante, quæ eo ſciente & invito expediri queunt. *l. qui poteſt. 26. infr. de R. I.*

V. Neq; ſententiæ noſtræ repugnat, ſi quis dixerit, per procuratorem poſſe defendi infirmum, ac proindè non videri excuſatione dignum, quemadmodum ſententia lata contra reipub. causâ abſentem, vel contra relegatum tenet, licet uterq; ex cauſa benignitatis reſtituatur. *arg. d. l. ult.* nec non *l. ſed & ſi. 26. §. 1. ff. ex quib. cauſ. major.* nam hæc diſſimilia ſunt: ſiquidem abſens reipub. causâ, vel relegatus facilè procuratorem dare poteſt per *l. Papinianus. 21. ff. de minoribus. 25. annis.* hacq; de cauſa tenet ſententia. Infirmus verò non ſolùm procuratorem conſtituere nequit, ſed nec de eo quidem vel lite cogitare poteſt, hacq; ratione mirum non eſt, quod huic, utpote majori commiſeratione digno, pleniùs ſuccurratur, quàm reipnbl. causâ abſenti & relegato,

gato, quorum uterq; si habuit legitimum defensorem, juris ordinarii nempè appellationis, si verò nullum habuit procuratorem, in integrum restitutionis beneficio gaudet. per *d. l. ult.*

VI. Ex hac l. nota. febricitantem febri naturali seu morbo Sontico, non ligari peremptorio, quod secus est de leviori febri veluti quartana vel podagrâ laborante: nam is non impeditur, si non per se saltem mediatè suis præesse negotiis, ac proindè non diffindit diem judicii. Secund. *d. l. quæsitum. 60. circa fin.*

CXIV. IDEM LIBRO DECIMO QUINTO, EX CASSIO.

Solvendo esse nemo intelligitur, nisi qui solidum potest solvere.

SUMMARIUM.

I. *Solvendo non dicitur nisi qui solidum seu totum solvere potest.*

II. *Domino rei furtivæ actio furti non datur, casu quo fullo est solvendo: hujusq; ratio.*

III. *Minus & nihil comparantur.*

IV. *Commodanti electio competit agendi contra commodatarium, vel contra ipsum furem, & quare.*

I. TOta vis hujus legis consistit in hoc, quod sicuti solutio partis non liberat à toto; *l. interest. 21. Cod. de solution.* ita nec ille dicatur esse solvendo, nisi qui totum solvere potest.

II. Hæcq; assertio facit pro declaranda mente. *§. item si fullo.*

fullo. 15. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc. ubi dicitur actionem furti, non ipsi Domino, sed ipsi fulloni vel sarcinatori competere, si is pro certa mercede vestimenta accipit sarcienda, eaq; furto ablata sunt, & casu quo ipse fullo solvendo est, per rationem proditam in §. *furti autem. 13. d. tit.* nec non *l. itaq. 12.* & *l. 15. cujus interest. 85. l. fullo. 82. ff. de furtis.* quatenus furti actio ei solummodo competit, cujus interest rem salvam esse, neq; tunc ipsius domini interest, rem non esse subreptam, cum jus suum contra ipsum fullonem per actionem locati consequi possit, si fullo est solvendo, quod secus est, si fullo non est solvendo: nam tunc ipsi domino actio furti competit, in quantum ipsius interest, rem non esse subreptam, hæcq; actio furti à condictione furtiva in hoc differt, quod illa etiam ei, qui non est dominus, hæc verò soli domino competit. per express. *l. 1. ff. de condict. furt.*

Neq; refert num fullo possit partem vel nihil solvere, nam utroq; casu idem jus competit ipsi domino per rationem hîc positam, quæ dictat nullum dici esse solvendo, nisi qui solidum, id est, totum solvere possit, tamq; eum solidum non solvere, qui nihil solvit, quàm qui non totum solvit. Bart. *ad l. illud. 7. §. si cujus dolo. n. 1. ff de tributor. action. l. solidum. eod. de solut. & l. 12. §. 1. supr. hic.* ubi Gædd.

III. Ex eo videlicet, quia minus & nihil æquiparantur, si ipsius rei distractionem, interesse, pœnam damnumq; spectemus, ac proindè dominus ex uno judicio duo facere, nempe contra fullonem ex locato agere, & quanto minus consequitur, adversus furem experiri non compellitur, siquidem id ei damnosum esset. *Alciat. hic.*

Tandem, quod dictum est, Domino non competere actionem furti contra ipsum furem, si fullo est solvendo, ampliatur procedere etiam, cum fullo per alium puta per fidejussorem est solvendo, nam tunc fidejussoris facultates computantur, & perindè est, ac si fullo per se esset solvendo. *l. si plures. §. præterea 2. ff. de fidejussor.*

IV. Sed in causa commodati non attenditur, num scilicet commo-

commodatarius, cui res furtiva surrepta est, sit solvendo nec ne, verùm dominus habet statim electionem agendi vel actione commodati contra commodatarium, vel actione furti contra ipsum furem. per express. text. *l. fin. Cod de furtis. & servo corrupto.* per rationem differentiæ positam in gloss. ibidem. quia contractus commodati celebratur gratiâ solius commodatarii, & hac de causa plus domino, utpotè qui gratis alteri rem commodavit, subveniendum est, quàm qui pro mercede vel quodam emolumento rem locavit, & contractum utriusq; gratia celebravit.

Electâ autem alterutrâ actionum ad aliam redire nequit dominus, nisi ignorans rem esse furto surreptam, actionem commodati intentârit, nam tunc si desuper intelligat rem esse surreptam, non obstante actione commodati, etiam actione furti contra ipsum furem experiri potest: quod fallit, si domino à commodatario satisfactum sit, tunc etenim fur ab ipso quidem Domino actione furti liberatur, sed eâdem commodatario manet obnoxius. per formal. text. §. *quæ de fullone & sarcinatore. 16. Instit. d. tit. de obligat. quæ ex delicto. & d. l. fin. manifestum.*

CXV. IDEM LIBRO QUARTO, EPITOMARUM.

Quæstio est, fundus à possessione vel agro vel prædio quid distet. Fundus est omne, quidquid solo tenetur. Ager est, si, species fundi ad usum hominis comparatur. Possessio ab agro juris proprietate distat, quicquid enim apprehendimus, cujus proprietas ad nos non pertinet, aut nec potest pertinere, hoc possessionem appellamus. Possessio ergo usus, ager pro-

proprietas loci est. Prædium utriusq; supra-scriptæ generale nomen est; nam & ager, & possessio hujus appellationis species sunt.

SUMMARIUM.

I. Actor non auditur, nisi caveat de judic. sist. & judic: solvi:

II. Possessor immobilium ab ea cautione immunis est, & quis ille.

III. Fundus quid & undè dictus.

IV. Ager quid & undè.

V. Possessio quid & in quo ab agro differat.

VI. Prædii significatio.

VII. Conductor, commodatarius, depositarius & qui immobilia precariò habet, satisdare cogitur & quare.

VIII. Contra conductorem cur detur vindicatoria.

IX. L. 4. §. 1. ff. de precario intellectus.

I. GEneraliter cautum est, in auth. *generaliter Cod. d. Epis. & cleris.* non audiendum esse actorem, nisi caveat de judic. sisti, & judic. solvi; id est, de lite prosequenda usq; ad finem & de expensa litis restituenda, si videlicet appareat eum injustè movisse litem.

II. Ab hac regula excipiuntur rerum immobilium possessores, qui juxta *l. sciendum. 15. ff. qui satisd. cog.* satisdare non compelluntur, per rationem in gloss. ibi positam, quod possessio loco satisdationis succedat, & per eam adversa pars reddatur cauta, si nimirum illa possessio sit idonea, & sufficiens ad litis æstimationem, nam si non est sufficiens, veluti, si quis convenitur pro mille, &

le, & modicum tantum cespitem terræ possidet, satisdationis onus non evitat. *l. si creditores. 16. in princ. ff. de privilegiis creditorum*, qui titulus non est in pandectis Florentinis, sed sub titulo, *de rebus author. judic. possid.* continetur.

Imperator autem per legem hîc declarat, quid sit possessio, quid fundus, ager vel prædium, quidq; unum ab alio differat.

III. Et dicit fundum esse, quidquid solo, seu terrâ continetur, *l. fundi. 17. ff. de action. empti & vendit.* diciq; exinde, quod in eo fundari & stabiliri soleat nostrum patrimonium. Neq; interesse, num ager, num villa, prædium, ædificium, stabulum, area, sivè sit insula, quia hæc omnia eo nomine tanquam genere comprehenduntur. *l. fundi. 211. infr. hic.*

Ager est pars seu species fundi ad usum hominis, id est, eo fine comparatus ut ex eo fruges & alii fructus pro usu hominis necessarii & utiles capiantur, & denuo serantur: Et dictus est ab agendo, nempè, quod in eo pro nostro usu quid agimus, puta arando vel seminando fructus exindè capiendi gratiâ. Gædd. in *l. 27. supr. hoc tit. n. 7.*

V. Possessio verò est quoddam prædium, quod jure vectigali seu tributario, non etiam proprietatis à quibusdam colonis & cæteris possessoribus obtinetur, juxta interpretationem DD. in §. *per traditionem. 40. Instit. de rer. divis.*

Dixi: *vectigali vel tributario* non etiam *proprietatis jure*, ad differentiam agri, quia, si quis fundum habet jure proprietatis pro suo usu comparatum, dicitur possidere agrum, si verò vectigali, seu Emphyteutico jure habet, ac proindè non est proprietatis, sed tantùm dominus possessionis, ille fundus respectu Emphyteutæ dicitur possessio, & ager respectu domini directi: Sicq; ager à possessione differt, & quod ille semper proprietatem, seu dominium, possessio verò nonnisi usum fundi seu potiùs dominium solius possessionis denotet.

Dixi: *seu potius dominium possessionis*, ad hoc ut possessio ab usu tanquam specie servitutis distingueretur, & constaret verbum possessionis hîc non pro corporis seu possessoris jure, sed pro

speciè fundi & pro ipso corpore à JurisConsulto accipi, neq; sequi, cum semper possidere, qui rei usum habet. *gloss. hic.*

VI. Prædium verò est nomen genericum & possessionis & agri significativum, proindè & Emphyteuta & dominus directus prædium habere & possidere dicuntur: hacq; de causa ab onere satisdandi relevantur. *d. l. sciendum. §. 1.*

Et quia hæc terminorum expositio facit pro intelligentia dicti tituli: *qui satisd. cog.* aliterq; hîc possessio sumitur, quam in ff. & Cod. *de acquir. vel amitt. possess.* Adverte rei immobilis conductorem, commodatarium, depositarium, creditorem pignoratitium, vel eum, qui rem precario habet, ad satisdandum obligari, cum hi non possideant, sed possessio resideat penes ipsum dominum. juxta regulam, qua is possidere dicitur, cujus nomine possidetur. per *l. officium. 9. ff. de rei vindic.* & *l. quod meo. 18. eod. de acquir. vel amitt.* nec non Duaren. in *l. si quis. 10. ibid. fol. 652.*

VIII. Neq; obstat, quod contra conductorem detur vendicatoria, quæ alioquin ex parte conventi requirit possessionem, quia sufficit quem habere facultatem restituendi rem alienam, licet non possideat, d. l. 9.

IX. Neq; contrariatur *l. 4. §. 1. ff. d. precario.* ubi dicitur: meminisse autem nos oportet eum, qui precario habet, etiam possidere. siquidem textus ille præsupponit precarium cum facultate possidendi ab ipso domino concessa, quod secus est, si possessio non est simul concessa. Duar. *d. loco. versic.* sed mihi videtur.

CXVI. IDEM LIBRO SEPTIMO, EPISTOLARUM.

Quisquis mihi alius filii filiusve hæres sit, Labeo non videri filiam contineri: Proculus contra: mihi Labeo videtur verborum figuram sequi, Pro-

Proculus mentem testantis, respondit: non dubito, quin Labeonis sententia vera non sit.

SUMMARIUM.

I. *Pertinentia hujus responsi.*
II. *Quid verba:* quisquis mihi filius, filiive importent, *ratio dubitandi & quorundam responsio.*
III. *Filii appellatione etiam filia venit, non attento, num pluralis vel singularis sit postpositus.*
IV. *L. 1. ff. de ventre in poss. mittendo, expositio.*
V. *Filia cur pœnâ l. quisquis. Cod. ad L. Jul. Majest. non teneatur.*

I. HÆc lex pertinet ad materiam testamentariam & maximè ad declarandum casum: *legis. ejus. servum. 64. ff. de hared. Instit. & §. servus etiam alienus. 2. Instit. eod.* ex quo arguitur posthumum posse æq; instistui hæredem, ac servum, qui nondum est in rerum natura. *gloss. ibi.*

II. At quærebatur casu quo testator dixerit, *quisquis mihi filius filiive* vel *quisquis mihi alius filii filiusve natus fuerit, hares esto*, & desuper filia nata fuerit, num hæres instituta videatur? ratio dubitandi delibata fuit ex l. *quisquis. Cod. ad l. Juliam Majest.* nec non. l. *1. §. quare. 3. ff. de ventre in possess. mitten.* ubi nomine filiorum non continentur filiæ ac proindè nec puniuntur, nec missio in possessionem impeditur, licet defunctus dixerit: *si mihi filius nascetur, ex hares esto:* & desuper filia nata sit.

Ad hanc quæstionem respondent nonnulli, & dicunt, quoties pater pluralem numerum, nempè *filius filiive* postposuit, toties etiam venire filias; quoties verò in singulari id est, dixit: *filii filiusve:* non venire filias. argum. *l. si quis ita. 16. ff. de testam. tutel.*

 juxta

juxta quem textum putant regulari, & per posteriorem orationis partem subindè ampliari, subindè coarctari dictum terminum. *per l. 126. infr. hîc.*

III. Sed interrogatus & consultus super hoc casu respondit Javolenus hîc dicendo sub dictis terminis *filii filiúsve*, venire etiam filias, & quidem ex justa verbi interpretatione, qua talis testatoris mens esse præsumitur secundum sensum Proculi hîc, non verò secundum Labeonem, qui ipsam verbi figuram solummodò respexit, ac filias non contineri putavit, non attento, quod verba menti inserviant, ac proindè non secundum ex trinsecum suum corticem, sed secundum mentem proferentis intelligantur. ita Gregorius in *cap. si requiras. in princ. extr. de appell.* per rationem datam in *cap. præterea. eod. de verb. signif.* ubi dicitur veritatis sensum amitti, cum proprietas verborum attenditur.

Quæ Javoleni sententia tanquam vera & æquior amplectenda est absq; distinctione, num scilicet pluralis vel singularis casus sit postpositus: nam utrinq; talis defuncti mens præsumitur. *Cujac. hic.* & maximè in ultimis voluntatibus, quæ quàm plenissimè sunt interpretandæ. per text. *cap. cum dilectus. extr. de donat. & l. non aliter. 69. ff. de legat. 3.* nec non *d. l. si quis ita 16. ff. de Test: Tut:*

Idq; probatur per *l. 201. infr. hic.* nec non per *l. non est sine liberis. eod.* ubi expressè dicitur sub termino filii etiam filias contineri, & deficere conditionem: *sine liberis vel sine filiis*, si desuper vel unicus filius aut filia nata fuerit.

IV. Neq; in contrarium quicquam facit alleg. *l. 1. de ventr. in possess. mitt.* quia exhæredatio est odiosa, adeoq; haud mirum, quod ex hæredato filio non censeatur simul etiam filia esse exhæredata.

Minùs refragatur præf. *l. quisquis. Cod. ad l. Jul. Majest.* juxta quem textum, si statuto cavetur reorum Majestatis filios è civitate expellendos, vel banniendos, filiæ non possunt expelli vel banniri, quia speciale est in crimine læsæ Majestatis, quod filii ob delictum paternum puniantur, quatenus in iis similia crimina timentur: & cum d. pœna sit contra l. *sancimus. 22. Cod. de pœnis.* nec non con-

tra regulam: filius non portabit iniquitatem patris atq; adeò quodammodò contra rationem & æquitatem, indè fit sub termino filiorum non contineri filias, in quibus videlicet ob infirmitatem sexus tanta audacia non præsumitur. *d. l. quisquis. §. ad filias. circa fin.* sicq; Bald. *in l. quicunq. Cod. de serv. fugit.*

Quod secus est, si nullum subsit tale odium irrationabile, puta si cavetur statuto, quod pater teneatur filio suo assignare legitimam in vita sua, nam tunc & suæ filiæ assignare debebit. Cæterum num masculinum semper concipiat fœmininum, vidè quæ super, *l. 1. supr. hic.* fusiùs deduxi.

CXVII. IDEM LIBRO NONO, EPISTOLARUM.

Non potest videri minùs solvisse is, in quem amplioris summæ actio non competit.

SUMMARIUM.

I. Usuræ causa stipulatio.

II. Usura cur ex nudo pacto in casu pecuniæ, non etiam aliarum rerum promissarum debeatur in strictis judiciis, pulchra differentiæ ratio.

III. Fallentia dictæ regulæ.

IV. Usuræ causa altera ipsa mora.

V. Minus solvisse quis dicatur.

VI. Fidejussor in decem, solvens decem, liberatur, licet principalis in majorem summam sit obligatus.

I. CAusa ob quam debentur & exiguntur usuræ est stipulatio, licet desuper nulla debitoris mora intervenerit: per *l. lecta. 40. circa fin. ff. de rebus. cre-*

 dit.

dit. & si cert. petat. pro exemplo. si tibi. 100. mutuò dem inter annum denuo solvenda, & stipuler certam pecuniam vel lucrum pro usu d. pecuniæ mutuatæ singulis mensibus mihi dari, possum eam usuram exigere, licet ante adventum anni moram fecisse non dicaris, idq; propter stipulationem, quæ in stricti juris judiciis loco moræ habetur.

Dixi: *propter stipulationem*, quia si in strictis judiciis nudo solummodo pacto sint promissæ, regulariter non debentur usuræ, in quantum exinde pro exactione earum de jure nulla competit actio. *l. quamvis. 3. Cod. de usuris.* licet solutæ non repetantur, per formalia ibi: tamen ex pacti conventione solutæ, neq; ut indebitè repetuntur, neq; in sortem accepto ferendæ sunt.

II. Quod dictum est in strictis judiciis non deberi usuras ex nudo pacto, locum habet in causa pecuniæ vel nummorum, non autem aliarum rerum, veluti frumenti, hordei, vini vel similium mutuò datorum, utpotè quæ constant pondere, numero vel mensurâ. Nam in his etiam ex nudo pacto præstantur usuræ. *l. frumenti. 12. Cod. d. tit.*

Ratio diversitatis est, quia cum nummi mutuo dantur, lucrum creditoris semper certum est, in quantum est stipulatus, eo quod certa est pecuniæ æstimatio. *l. nummis ff. de in lit. juran. & l. 1. eod. de act. empti: & vendit.*

Quod secus est de oleo, frumento, vino vel similibus rebus; nam de vel super iis non solùm non habet certum lucrum, sed & damnificari potest creditor, veluti si nunc tibi do. 100. modios frumenti mutuos, ut mihi in mense augústo 10. modios des pro usura: nam facilè contingere potest, ut illi. 100. modii, quos mutuò dedi, sint nunc majoris æstimationis, quam 110. in mense Augusto, si quidem temporibus pretia rerum mutantur. *l. pretia rerum. 63. §. ult. ff. ad l. falcid.* nec non *l. oleo. 23. Cod. d. tit.*

Datur tamen casus quo etiam in causa pecuniæ mutuatæ ex nudo pacto usuræ debentur, veluti si civitas alicui mutuam dederit pecuniam, & de usuris præstandis nudum tantum pactum sit interpositum. per *l. etiam. 30. ff. de usur.* nam licet civitates pri-

vatorum

vatorum loco habeantur, *l. eum qui vectigal. supr. hoc tit.* subinde tamen habent quædam singularia. *l. Civitas. ff. de reb. credit.*

IV. Altera causa præstandæ usuræ est ipsa mora, ob quam in bonæ fidei judiciis venit usura præstanda, licet nulla stipulatio vel conventio sit interposita. *l. 1. 32. & l. 37. ff. sæpè d. loco.* idq; propter exuberantem potestatem judicis, qui in bonæ fidei judiciis tantum valet, quantum in aliis nempè stricti juris ipsa stipulatio.

Pro tertia causa præstandæ usuræ dicitur secundùm quosdam in bonæ fidei judiciis pactio seu conventio; nam quamvis in eis ratione moræ debeantur usuræ, tamen etiam sine mora debentur, si desuper conventum fuerit: *l. cum quidam. 17. §. ex locato. 4. ff. eod.* & super materiam usurarum vid. Duaren. *tit. de usur. & fructibus. cap. 2. fol. 998.*

V. His itaq; præmissis declarat Imperator per nostram l. hic, & dicit, debitorem minùs solvisse non videri, in quem majoris summæ nulla alia competit actio, juxtaq; hunc textum v. g. si creditor in centum loco sortis & decem loco usurarum per nudum pactum promissarum habeat certum pignus, & recipiendo. 100. tanquam ipsam sortem restituat pignus; debitor non dicit minus solvisse, licet. 10. loco usurarum non solverit, ex ratione videlicet memorata, in quantum contra ipsum nulla ampliùs competit actio, & sibi creditor imputare debet, quod non etiam ratione usurarum retinuit pignus. per *l. per retentionem. 4. Cod. d. tit.* nec non *Cujac. hic.* allegantem legem. *in his verò. 5. §. Imperator. ff. de solut. & liberat.*

VI. Et secundùm hunc sensum si fidejussor in decem, solvat 10, non dicitur minus, sed totum solvisse, licet principalis sit obligatus in 100. Secund. *§. 5. Instit. de fidejussor.* quia fidejussor solvit id, ad quod poterat conveniri. ita text. & gloss. *in l. fin. §. fin. ff. de eo, per quem factum erit quo minus in jud. sistat.* nec non *Capoll. hic.*

CXVIII.

CXVIII. POMPONIUS LIBRO SECUNDO, AD QUINTUM MUCIUM.

Hostes hi sunt, qui nobis aut quibus nos publicè bellum decrevimus, cæteri latrones aut prædones sunt.

SUMMARIUM.

I. *Belli jure capta fiunt occupantis.*
II. *Ratio & Exemplum.*
III. *Hostis quis olim, & quis hodiè dicatur.*

I. QUidquid capitur ab hostibus jure belli fit occupantis, neq; refert num homines, num liberi, numq; Romani Cives capiantur. §. *item ea. 17.* ibiq; gloss. & DD. *Instit. de rer. divis.* nec non *l. 3. §. 1. supr. hic.*

Nam jura belli utpotè omnibus gentibus communia, servitutes tanquam juri naturali contrarias introduxerunt, §. *jus autem. 1. Instit. de jure natur. & §. servi autem. 3. & 4. eod. de jure person.* occupationisq; rationem approbârunt. *d. §. 17.*

II. Ratio est secundùm Petrum Costaldum. ad *l. 5. ff. de just. & jure.* quia cujuscunq; Reipub. interest, ut hostium suorum vires frangantur, & enerventur: idq; fit per spolia & occupationes rerum & personarum, quæ nervus belli & alter hominis sanguis appellantur. *l. Advocati* ibiq; gloss. in verb. vitam. *Cod. de Advoc. divers. judic.*

Undè liber homo captus ab hostibus fit illorum servus, & nullum hæredem successoremq; relinquere potest, quia hæreditas tanquam nomen civile nonnisi in liberum hominem seu Civem Romanum cadit, servus autem de jure civili pro mortuo habetur,

betur, neq; personam sustinet, neq; caput habet, per consequens nec hæredem nec successorem habere potest, *l. 2. Cod. communia. d. success. l. quod attinet. & l. servitutem. ff. de R. I.* nec non *d. l. 3. §. 1. supr. hic.*

Idq; verùm est, captum non habere personam vel caput, nisi dixeris eum per privationem habere caput, sicuti cæcum visum, & furiosum intellectum habere quis dicere velit.

Et cum captus ab hostibus capite minuatur, fit, ut ejus testamentum, quod tanquam liber homo & Civis Romanus priùs condidit, jure. 12. tabul. infirmetur. *§. alio autem modo. Instit. quib. mod. testam. infirmentur.* licet per l. Corneliam propter publicam utilitatem sustineatur, fingaturq; apud hostes decedens tum statim cum caperetur, & civis esse desineret, in civitate decessisse. *l. lex Cornelia. 28. ff. de vulg. & pupill. substit.* nec non *l. Cornelia. 12. eod. qui testam. fac. poss.*

Si verò captus ab hostibus in civitatem reversus, libertatem nactus, & desuper mortuus fuerit, testamentum ante captivitatem factum jure postliminii sustinetur, eoq; reversus fingitur retrò in civitate semper fuisse. *l. 16. 17. 18. 19. ff. de capt. & postlim. revers.* quia naturalis æquitas suadet, ut qui per injuriam ab extraneis detentus, & desuper liberatus fuit, omne pristinum suum jus recipiat pro solatio. *d. l. 19.* nec non *§. si ab hostibus. 5. Instit. quib. mod. jus patr. potest. solv.*

Hæcq; de jure Romano & veteri procedebant, cum Populus Romanus contra hostes, veluti contra externas, barbaras, & peregrinas gentes bellum gerebat, non autem si Civis civi, vel civitas civitati cuidam alii bellum inferebat. Ex ratione data per l. hîc, quatenus illi solummodo dicuntur hostes, qui Populo Romano, vel vice versâ, quibus ipse populus infert bellum. Cæteri verò dicuntur potiùs latrones, quàm hostes.

III. Et quia Populus Romanus omnem potestatem transtulit in Principem. *§. sed & quod Principi placuit. 6. Instit. de jur. natur.* videntur dicta jura hoc tempore observari posse, cum Princeps contra Turcas, Saracenos, vel alias gentes, quæ sedem Christi

non agnoſcunt bellum gerit; quod ſecus eſt, ſi contra Chriſtianum veluti contra Suecum bellum decernat, nam cum omnes fideles ex lege Chriſti ſint ejusdem Civitatis cives, & fratres. *Can. ad menſam. 24. q. 3.* arma quæ inter ſe movent, ſunt potiùs bella civilia, quàm jurisgentium. Franc. Duar. *in tit. qui teſtamenta. fac. poſſ. cap. ſic enim.* proindè nec in iis jus Poſtliminii locum habet; ſiquidem ex inveterata Germaniæ conſuetudine captus in bello libertatem non amittit, ſed veniam recedendi habet, ſi victori certam pecuniam præſtet, hacq; ratione nec puto in foro conſcientiæ capta in ejusmodi bello fieri capientis. *Alciat. hic.* quæ facultas recedendi de uſu moderno etiam datur capto à Turca, ſi nimirum ratione redemptionis certam pecuniam ſeu Græco ſtylo: λυτρον. pendat. & quoniam lege Regiâ omnis poteſtas in Principem eſt translata, *d. §. ſed & quod. l. 1. ff. de conſtit. princ. l. 2. §. noviſſimè.* & Zaſ. *ibi in verb.* datum. *ff. de orig. jur.* & Bart. *in l. hoſtes ſupr. hoc tit.* ſequitur bellum non poſſe indici, niſi à ſummo Principe, & ſi ab alio bellum motum ſit, citra Principis licentiam, crimen læſæ Majeſtatis committi. *l. 3. ff. ad L. Jul. Majeſt.* nam movere bellum ad ſolum Principem ſeu Imperatorem ſpectat, & id uſurpare nulli alii licet, ut not. DD. in *l. ex hoc jure gentium. ff. de juſt. & jure.* & Gail. *lib. 1. de pac. publ. cap. 4. n. 5. & 6.* qui materiam fuſiùs tangit.

CXIX. IDEM LIBRO TERTIO, AD QUINTUM MUCIUM.

Hæreditatis appellatio ſine dubio continet etiam damnoſam hæreditatem. Juris enim nomen eſt, ſicut bonorum poſſeſſio.

SUMMARIUM.

I. Scripta in teſtamento non valent, ſi nullus aidt hæreditatem.

II. Hare-

II. Hæreditas universum jus defuncti & nomen juris dicitur.

III. Hæreditatis & bonorum possessionis identitas & differentia.

IV. Hæres qui absq; beneficio legis adiit, cur ultra vires hæreditarias teneatur.

I. QUoniam provisum est, scripta in testamento non valere, si nullus ex institutis adierit hæreditatem, si verò unus solummodò adierit, tutelas & alia contenta statim valere, nec expectandum esse, ut omnes instituti adeant hæreditatem. Authoritate Pomponii in *l. si nemo. 9. ff. de testam. tutel.*

Quæritur: num idem dicendum, casu quo quis adierit hæreditatem damnosam, ex qua nihil commodi sed plurimum incommodi percipere potest? & respondetur idem dicendum esse, & valere omnia testamenti contenta, per rationem positam in *l. hic. & l. 24. supr. hic.* quia non soluùm illa dicitur hæreditas, quæ multum commodi vel emolumenti, sed etiam quæ plurimum damni continet.

II. Nam hæreditas secundum Jure Cons. non est pecunia hæreditaria, sed universum jus, quod defunctus habuit, *l. hæreditas. 50. ff. de petit. hæred. & l. nihil aliud. de R. I.*

Vel est successio in universum jus, quod defunctus tempore mortis habuit, & qui succedit in locum defuncti, ejusq; personam repræsentat, dicitur hæres, etiamsi in patrimonio defuncti nullæ sint res hæreditariæ.

Quia hæreditas est nomen juris & quid incorporale, quod non cadit in sensum, sed tantum intellectu percipitur. *l. pecuniæ verbum. §. hæreditas. supr. hic.* nec non *d. l. hæreditas.* Hacq; de causa cum hæreditas sit quid incorporeum, ac proindè possideri nequeat, nec usucapi potest, quod secus de rebus hæreditariis seu cor-

corporeis dicendum est, licet Seneca res hæreditarias ab hæreditate non distinxerit, quod valdè lepidum est.

Undè secundum præmissum sensum, qui emit hæreditatem, conventum pretium solvere tenetur, licet nullum exindè fructum seu commodum capiat; quia non ipsa corpora hæreditaria, sed tantùm illud jus, quod defuncto competebat, emisse dicitur. *tot. tit. ff. de hæred. vel action. vend.* neq; tunc venditor tenetur de evictione si corpora hæreditaria evincantur. *l. venditor. 2. in princ. d. tit.*

III. Et quia successio in universum jus defuncti vel ab ipsa l. nempè per hæreditatem, vel à Prætore per bonorum possessionem defertur, *tot. tit. ff. & Instit. de bonor. possess.* nec non *Cod. qui admitti ad bonor. possess. possunt.* quæ dicta sunt de hæreditate, etiam de bonorum possessione locum habent: nam & bonorum possessio, prout in intellectu consistit, est nomen juris, diciturq; successio in omne jus quod defunctus habuit. *l. 3. §. hæreditatis. ff. d. tit.* & in effectu bonorum possessor dicitur loco hæredis esse, habeturq; tanquam hæres. *d. l. 2.*

Sed quæres, cur bonorum possessio non dicatur propriè hæreditas, cum ejus definitioni conveniat, nam utraq; est successio in universum jus defuncti? Respondeo: quia tantum lex defert hæreditatem, Prætor autem eum hæredem facere non potest, qui jure civili non est hæres. §. *quos autem. 2. Instit. de bonor. possess.* sed ne videretur esse supra leges, & contra eas facere, introduxit ex æquitate aliud medium succedendi, nempè bonorum possessionem, per quod certas personas, veluti filios emancipatos, ad hæreditatem patris intestati, per bonorum possessionem, *unde liberi*, & præteritos in testamento, per bonorum possessionem *contra tabulas* admittit, qui alioquin de jure 12. tabul. non succedebant. §. *emancipati. 9. Instit. de hæred. quæ ab in test. defer.* illisq; dat utiles actiones, sicut lex hæredibus directas.

IV. Queres Secundò: nonne est contra rationem & æquitatem, ut ille dicatur & sit heres, qui nihil commodi ex hæreditate percipit? Respondeo non esse, & sibi damnum imputare debet, qui

qui damnosam hæreditatem non repudiavit, sed absq; beneficio deliberandi temerè & suo periculo adiit, non attento videlicet, quod nemo possit compelli adire hæreditatem. *tot. tit. Cod. de jure delib. & de repud. vel abstin. hered.* nec non Duar. *in tit. de acquir. vel amitt. hæred. cap. de effectu. 6. versic.* ex eo quod diximus, ibi: hæres post aditam hæreditatem velit, nolit, cogitur hæres esse; obligatur enim creditoribus hæreditariis quasi ex quodam contractu. *l. apud Julianum. §. fin. ff. quibus ex caus. in poss. eatur.*

Quænam autem & quotuplex sit differentia inter hæreditatem & bonorum possessionem vide Schneidevv. *Instit. de bonor. possess. n. 6. & seq.*

CXX. IDEM LIBRO QUINTO, AD QUINTUM MUCIUM.

Verbis legis duodecim tabularum his, *uti legasset suæ rei, ita jus esto*: latissima potestas tributa videtur, & hæredis instituendi, & legata, & libertates dandi, tutelas quoq; constituendi, sed id interpretatione coangustatum est, vel legum, vel auctoritate jura constituentium.

SUMMARIUM.

I. *Legare quid comprehendat, hujusq; ratio multiplex.*
II. *Legandi licentia coarctata.*
III. *Falcidia quid.*
IV. *Hæreditas ad certum diem dari nequit.*

I. PEr Legem 12. tabul. verbaq; ibi: *uti legasſit*: latiſſima cuiq; poteſtas data eſt teſtandi, legandi & libertates ſeu tutelas dandi, licet ibi de inſtitutione libertate vel tutela nulla mentio ſit expreſſa: quia ſecundum jus antiquiſſimum verbum: *legare*: eſt generaliſſimum & comprehendit legata, inſtitutiones, fideicommiſſa, nec non libertatis ſeu tutelæ dationes, & omnia relicta. Bart. *ad l. 1. n. 4. ff. de legat. 1.*

Dixi: *latiſſima*, & non longiſſima poteſtas, ſicut officium judicis dicitur latiſſimum. *l. 1. ff. de jurisd. omn. judic.* quia ſecundum Cynum *ibi*, ferè nullus longus invenitur ſapiens.

Hancq; facultatem legandi & teſtandi jus civile introduxit, qua quis poſt mortem ſuam, quo tempore non eſt homo ſed Cadaver, diſponere poſſet. *Inſtit. in princ. de teſtam. ordin.* fingendo videlicet hæreditatem repræſentare perſonam defuncti, habentem dominium. Ratio hujus introductionis eſt multiplex, & in primis hæc eſſe poteſt, quia lex pium judicavit, ex quo homines aliud velle non poſſunt, in ultimo vitæ ſpiritu ſaltem bonorum ſuorum liber ſit ſtylus & arbitrium. *l. 1. Cod. de SS. Eccleſ.*

Secunda ratio fuit pacis conſervandæ; nam niſi ſucceſſio vel ab inteſtato per gradus, vel ex teſtamento ſecundum libitum teſtantis fuiſſet inventa, bona defuncti in nullius bonis remanerent, & primò occupanti cederent. *l. 3. in princ. ff. de acquir. rer. domin.* hacq; de re pluribus forte ſimul concurrentibus ad rixas ſeu contentiones perveniretur, contra *l. æquiſſimum, eod. de uſufr.*

Tertia, ipſa neceſſitas, quia niſi fictum fuiſſet, hæredem cum defuncto eandem eſſe perſonam, *auth. de jurejur à moriente præſtito.* & obligationem defuncti in ſubjecto ficto conſervari: ſublato ſubjecto, tanquam debitore, & jus Creditorum, atq; adeò fides debiti & crediti, qua frequenter homines utuntur, contra dictamen *l. certi condictio. §. quoniam. ff. ſi cert. petat.* perempta fuiſſet, eò quod de jure naturali & civili de ſubjecto in ſubjectum perſonalis obligatio tanquam accidens migrare nequit. *l. 3. ff. pro ſocio.*

Quarta

Quarta ratio eſt, charitas humana, ob quam impellimur eis gratitudinis & remunerationis ſignum in hora mortis referre, quod in vita facere ſuperſedimus: argumento utiq; illius, quod hæreditas & legata propter bene merita deferantur. *l. idemq;. §. fin. ff. mandati & l. nec adjecit. eod. pro ſocio.*

Quinta deniq; cauſa eſt favor Reipublicæ, cujus inter eſt homines ſubjectos eſſe locupletes, propter collectas neceſſarias. *auth. ut judic. ſine quoquo ſuffragio. §. cogitatio. ibi.* utentes ſubjectis locupletibus. *collat. 2.* & niſi teſtari poſſent homines, inertes fierent in acquirendo.

Sed quia teſtandi ſeu legandi poteſtas ex l. 12. tabul. conceſſa, utpotè per quam totum patrimonium fas erat legatis erogare, nimis libera & ampla videbatur, hacq; de cauſa multi inteſtati decedebant, quod hæredes inſtituti videntes ſe nihil aut parum ex teſtamento conſecuturos, & nolentes abſq; emolumento ſubire aliena onera, repudiabant hæreditatem, 2. dicta licentia per l. Furiam coarctata, & cautum eſt, ne ultra mille aureos legare fas eſſet, deindè Voconia proviſum, ne plus haberet legatarius quam hæres.

III. Et tandem cum nec per Furiam, nec per l. Voconiam teſtamentorum conſervationi ſatis eſſet proſpectum, data eſt lex Falcidia ab ipſo conſule Falcidio, eaq; quam pleniſſimè proviſum, ut nonniſi dodrantem, id eſt, novem uncias legare liceret, & ſi ſecus factum fuerit, quod excedit d. ſummam, detrahatur, & quarta pars totius hæreditatis ſalva maneat penes hæredem, *Inſtit. in princ. de l. Falcid.* ſecundo dicta libertas fuit coarctata per SCons. Trebell. nempè ut hæres poſſit quartam deducere ex hæreditate quam rogatus eſt alteri reſtituere. *tot. tit. ff. ad SConſ. Trebell. & Inſtit. de fidei comm. hæred.*

IIII. Tertiò fuit & in hoc poteſtas teſtandi reſtricta, ne ſcilicet ad certum diem vel tempus hæreditas dari poſſet: nam ſi tempus adjectum ſit, veluti, ſi teſtator dixerit, poſt biennium vel per biennium tantum ſit hæres poſt mortem, tempus habetur pro non adjecto & inſtitutio pro pura in favorem ultimæ voluntatis. *§. hæres. 9. Inſtit. de hæred. Inſtit.*

CXXI.

CXXI. IDEM LIBRO SEXTO, AD QUINTUM MUCIUM.

Usura pecuniæ quam percipimus, in fructu non non est: quia non ex ipso corpore, sed ex alia causa est, id est, novâ obligatione.

SUMMARIUM.

I. Fructus naturales aut civiles, & quid utraq; species.

II. Usura in strictis judiciis actione rei principalis non venit, & quare.

III. Usuræ definitio & ejus prohibitio.

IV. Usura pro eo quod interest permittitur, & quid sit.

I. IN legibus duplices sunt fructus, naturales scilicet quos natura sua sponte producit, veluti poma, nuces, fænum & alia similia. Secundo Industriales seu civiles, qui non ita sua sponte proveniunt, sed curâ & industriâ hominis opus habent; ut est frumentum, vinum, oleum, nec non cæteri reditus seu pensiones ex diligentia hominis resultantes. Mynſ. *ad §. si quis à non domino. n. 7. & seq. Instit. de rer. divis.*

Et dicti fructus, utpotè qui ex ipso corpore prodeunt, cum ipsa re, & quidem eodem actionis titulo & jure restituuntur; ex ratione, qua pars rei dicuntur. *per l. plus. 22. & l. restituere. 35. supr. hoc tit.*

II. Usura verò pecuniæ mutuatæ non venit principalis rei actione, nempè titulo mutui, sed pro ex actione illius aliâ causâ,

nempè

nempè vel ſtipulatione, vel mora opus eſt; uti fuſiùs dixi in *l. non poteſt. 117. ſupr. hic.* per rationem poſitam in *l. hic.* quia pecunia per ſe eſt res ſterilis, & ſuâ naturâ nullum fructum producit, proindè nec ejus uſura fructus dici poteſt, quæ non ex ipſa re ſed ob aliam cauſam extrinſecam venit. *l. 7. & 13. Cod. de uſur.*

III. Et ſecundùm Panormit. ad rubr. extra *de uſur. n. 1.* uſura definitur eſſe quidquid ſorti accidit, & repetitur ultra ſortem mutuatam propter uſum. Talisq; mutui uſura, nempè cum plus recipitur pro mutuo, quàm mutuò datum eſt, omni jure tam divino, quàm humano reprobatur. Tholoſ. Syntag. juris unic. *lib. 22.* abhorret enim natura ab uſura, in quantum per eam minuitur vinculum Societatis humanæ, quo impellimur proximum beneficio afficere, *l. 3. ff. de juſt. & jur.* nec non juxta illud Lucæ, *cap. 6. verſ. 35.* veruntamen diligite inimicos veſtros, & benefacite, mutuum dantes, nihil indè ſperantes.

Dixi, *quidquid ſorti additur & repetitur*, ad hoc, ut oſtenderem uſuram eſſe non ſolum ſi pecunia ultra ſortem, ſed etiam quid aliud, veluti vinum, oleum, vel aliud æſtimabile exigitur. Sic D. Ambroſius, *lib. de Tobia. cap. 14.* relatus *in cap. 3. ead. 14. q. 3. explicat.* Pleriq;: *inquit*, refugientes præcepta legis cum dederint pecuniam negotiatoribus, non in pecunia pecunias exigunt, ſed de mercibus eorum tanquam uſurarum emolumenta percipiunt; Ideò audiant quid lex dicat, neq; uſuram, *inquit*, eſcarum accipies, neq; omnium rerum. Deuter. *cap. 23.* & paulò poſt ibi Ambroſ. & eſca uſura eſt, & veſtis uſura eſt, & quodcunq; ſorti accedit uſura eſt. Ita qui à debitore ſuo convivium, vel pro eo inſtaurando vinum Abſynthiacum vel quid aliud petit, uſuram accipit.

IV. Uſura tamen pro ratione ejus, quod intereſt, quam hodie intereſſe vocamus, per utrumq; jus nempè divinum & humanum permiſſa eſt, ſic dicitur Exodi. *cap. 21. & cap. 1. de injur.* vulnerato homini operas amiſſas & impenſas in medicos factas, reſtituendas eſſe, prouti & civili jure proviſum eſt. *l. ex hac. 3. ff. ſi quadrupes paup. fec. dicatur.* ex ratione videlicet, quod uſura

ejus quod interest, usuræ prohibitæ opponitur propter lucrum cessans & damnum emergens. *l. unic. ff. de sentent. quæ pro eo quod interest, proferuntur.* Taliq; casu consideratur semper ratio damni emergentis, non verò semper lucri cessantis, Gail. *2. obs. 6. n. 2.* nec non *imperiali Constit. 1500. 1530. & 1548. tit. de usurariis contractibus.* Et super hac materia vide. d. Tholos. *d. loco.* nec non Franc. Duaren. *in tit. de usuris.*

CXXII. IDEM LIBRO OCTAVO, AD QUINTUM MUCIUM.

Servius ait: si ita scriptum sit; *Filio filiisq́; meis hosce tutores do:* masculis duntaxat tutores datos: quoniam singulari casu hoc, filio, ad pluralem videtur transisse, continentem eundem sexum, quem singularis prior positus habuisset; sed hoc facti non juris habet quæstionem: potest enim fieri ut singulari casu de filio senserit; deindè plenius omnibus liberis prospexisse in tutore dando voluerit; quod magis rationabile esse videtur.

SUMMARIUM.

I. *Concordantia responsi.*
II. *Servii & Pomponii pugna, decisio & ratio, circa verba:* filio filiisq; tutores do.
III. *L. duo sunt. 30. ff. de testam. tut. declaratur.*
IV. *L. si ita scriptum. 45. ff. de legat. 2. sensus.*
V. *Fallentia responsi & remissio.*

I. Hæc

I. HÆc lex concordat cum *l. quisquis. 116. supr. hic* & facilè ex ibi deductis intelligi potest.

II. Recensetq; Servii & Pomponii mentem circa casum, quo Pater in dandis tutoribus sic dicit; *filio filiisq́ meis: Cajum & Sempronium tutores do*: nam Servius putabat, filiabus tutores non esse datos, idq; hac de causa, quia ex quo pater termino: *filio*: tanquam sexus masculini significativo usus est, & transitum fecit ad numerum pluralem, non videtur voluisse involvere utrumq; sexum, tum etiam quia ex verborum ordine seu figura non videbatur aliud colligi posse: Pomponius verò respondit, eo casu & fœminas comprehendi, idq; vi interpretationis, qua pater non solùm filiis masculis, sed etiam fœminis prospexisse præsumitur, cùm de singulari ad numerum pluralem transiit, quod probatur per clarum text. *l. 84. supr. hic.* ubi appellatione filii omnes liberi continentur; Quin imò si de omnibus sensisse videtur, casu quo Pater plures habens filios impuberes dixit, *filio tutores do*, multo magis venient tunc omnes, quando usus est termino: *filiis*: utpote verbo pluralitatem denotante. *l. si quis ita. ff. de testam. tutela.* hujusq; ratio est, quia non verborum figura, sed mens proferentis attendenda est. *l. non figura. ff. de act. & oblig.*

III. Neq; contra assertionem nostram facit, *l. duo sunt 30. ff. de testam. tut.* juxta quam, si filiis do Titium tutorem, & non constat de quo Filio cogitarim, propter incertitudinem personæ vitiatur tutoris datio, ergò nec tunc valebit, cum non apparet cui sexui sit tutor datus.

Respondeo in casu alleg. *l. 30.* vitiari actum propter incertitudinem personæ, cum duo sint Titii, neq; appareat utrum testator senserit: in casu verò nostræ legis non sumus in dubio, sed lex verba interpretatur & præsumit indubitanter testatorem omnibus filiis prospicere voluisse: quod adeò verum est, ut fœminæ comprehendantur, etiamsi statuto caveatur, verba testamentorum ad litteram, & sine interpretatione esse intelligenda; quidquid sen-

 serit

ſerit Jaſon. in *l. qui filiabus. ff. de legat. 1.* nam & tunc teſtamenta ad literam ſatis intelliguntur, cum ſecundum communem loquendi uſum filiis & non filiabus ſoleamus dare tutores, & tamen utriq; ſexui providiſſe cenſeamur. juxta *Alciat. hic.*

IV. Minus refragatur *l. ſi ita ſit ſcriptum, 45. in princ. ff. de legat. 2.* ubi dicitur ſi filiabus meis quid lego, filiis maſculis non eſſe legatum, proindè nec filiabus videtur eſſe proſpectum, ubi filiis tutor datus, vel quid legatum eſt; Nam reſpondetur: termino filiorum venire omnes liberos, ſaltem quoad interpretationem, & præſumtam mentem proferentis; filiarum verò vocabulo nonniſi ſexum fœmininum: cùm juxta rationem *in d. l.* poſitam, exemplo ſit pernicioſum & peſſimum, ut fœmininum concipiat maſculinum, prouti maſculinum concipit fœmininum. *l. 1. ibiq; deduct. ſupr. hic.*

V. Fallit hæc interpretatio ubi uſus & natura negotii repugnat, veluti ſi Cæſari jubeat, ut quilibet habens ſex filios puberes, unum mittat contra turcam, nam tunc Princeps de filiabus non præſumitur ſenſiſſe, cum bellum à maſculis geri ſolebat. Cæterum ſupr. hunc textum vide ea quæ *in l. 1. & 116. ſupr. hic* plenius commentatus ſum, & ſecundùm illa facilè reſpondere poteris ad ea, quæ contra hunc locum obviare videntur.

CXXIII. IDEM LIBRO VICESIMO SEXTO, AD QUINTUM MUCIUM.

Verbum: *erit*: interdum etiam præteritum, nec ſolum futurum tempus demonſtrat, quod eſt nobis neceſſarium ſcire; & cum codicilli ita confirmati teſtamento fuerint, *quod in codicillis ſcriptum erit*, utrùmne futuri temporis demonſtratio fiat, an etiam præteriti, ſi ante

ſcriptos

ſcriptos Codicillos quis relinquat; quod quidem ex voluntate ſcribentis interpretandum eſt. Quemadmodum autem hoc verbum: *eſt*, non ſolum præſens, ſed & præteritum tempus ſignificat; ita & hoc verbum erit, non ſolum futurum, ſed interdum etiam præteritum tempus demonſtrat: nam cum dicimus: *Lucius Titius ſolutus eſt ab obligatione*, & præteritum, & præſens ſignificamus, ſicut hoc: *Lucius Titius alligatus eſt*, & idem ſit, cùm ita loquimur, Troja capta eſt; non enim ad præſentis facti demonſtrationem refertur is ſermo, ſed ad præteritum.

SUMMARIUM.

I. Codicilli quomodo fiunt & confirmantur.
II. Futurum ſubinde præteritum, & vice versâ continet.
III. Præſens regulariter ſeipſum continet.
IV. Præſens nonnunquam præteritum, & nonnunquam futurum continet, ac utriusq; Exempla.

I. Codicillos aut cum teſtamento aut ab inteſtato relinqui poſſe palam eſt, §. *non tamen. Inſtit. de codicill.* nec non *l. conficiuntur. 8. in princ. & l. ab inteſtato. 16. ff. de jure Codic.* qui teſtamento facto relinquuntur, aut confirmantur aut non confirmantur teſtamento. *l. ſi quis 3. §. ult. ff. eod.* Confirmantur teſtamento vel in præteritum, v. g. ſi dico. *Codicillos quos antea feci valere volo.* in futurum verò hoc modo: *ſi quos codicillos reliquero, valere volo.* l. *ult. ff. de*

 fidei-

fideicommiss. libert. & his verbis: si quid ad hoc testamentum pertinens reliquero valere volo. Confirmantur codicilli tam ante quam post testamentum conditi. *l. Plotiana 18. in fin. ff. d. tit.* Et quando sunt confirmati testamento dicuntur pars testamenti, & relicta in codicillis non minus valent, quàm quæ relinquuntur ipso testamento. *l. quidam. 14 in princ. ibi.* quod codicilli pro parte testamenti habentur *ff. de jure Codic. & l. penult. eod. quemadm. testam. aperiantur.* licet hoc intersit, quod hæreditas testamento non etiam codicillis directè relinqui possit. *§. 2. Instit. d. tit.* per rationem positam ibi. ne jus testamentorum & codicillorum confundantur. Nam codicillis testamento non confirmatis non valet quidquid directò relinquitur, sivè sit legatum, sivè libertas: fideicommissa tamen relinqui possunt. *d. §. non tantum.* fideicommissa enim quovis modo, nempè testamento, Codicillis, & ab intestato, imò per Epistolam aut solum nutum relicta valent. *l. nutu. 21. in princ. ff. de legat. 3. & l. & in epistola. 22. Cod. de fideicommiss.*

Sed quid si quis prius faciat Codicillos, & tractu temporis testamentum, dicatq; in eo: *quidquid in codicillis relictum erit, hæres dato*: quæritur an per dicta verba codicilli ante testamentum conditi, confirmentur? & primâ facie videtur quod non, quia ex quo testator usus est termino, *erit.* utpotè qui non præteritum sed futurum tempus denotat, maximè in ultimis voluntatibus & legatis. *l. & si sic. 2. ff. de Regula Catoniana.* non censetur voluisse confirmare antecedenter jam factos sed imposterum faciendos Codicillos.

II. Hoc tamen non obstante, Respond & Imperator in nostra l. hîc. affirmativè, videlicet quod per verba: *relictum erit;* Codicilli prius facti confirmentur. Hujusq; ratio est, quia licet futurum regulariter non contineat præteritum, nec vice versâ, præteritum, futurum; novum tamen non est, quin aliquid sub alio subindè per interpretationem intelligatur. Dixi: *subinde*: quia & Imperator in l. hîc bis posuit particulam: *interdum*: ad hoc, ut ostenderet futurum non semper, sed aliquando denotare præsens seu præteritum; secundum gloss. in *l. omnis definitio. ff. de R. J.* nam quod

quod interdum fit, non ſemper fit. *l. ſervitutes.* § *ſi ſtillicidium. ff. de ſervit. urban. prædior.*

III. Eodem modo licet tempus præſens regulariter ſeipſum & non aliud contineat, hacq; ratione non videatur eſſe legatum id quod quis poſt legatum factum ſuo debitori mutuo dedit, *l. ſi ita legatum. 7. ff. d. aur. arg. legat. nec non. l. ſi ſtipulatus fuerim.* §. *cum ſtipulamur. eod. d. V. O.*

IV. Tamen hæc regula fallit in multis & ſubindè præteritum, & ſubindè futurum continet: veluti ſi effectus præteriti adhuc durat; Pro exemplo: ſi lego id quod mihi debes, etiam id legatum eſt quod mihi ante annum debuiſti, nec hactenus ſoluiſti. Secundo præſens continet futurum, cum profertur ab ipſa lege. Veluti cum lex dicit, euntem contra Turcam præmio eſſe afficiendum, ſiquidem virtus legis ſemper futuris dat formam negotiis. *l. leges & conſtitutiones. 8. Cod. de. ll.*

Quod tamen limitatur, niſi lex contineat remiſſionem delictorum, nam tunc tantum ad præterita & non futura trahitur, ne alioquin invitetur quis ad delinquendum. Bart. in *d. l. ſi ita. & l. tam lex. ff. de ll.* & ſuper hanc materiam vide Capoll. in *l. verbum oportebat. 8. ſupra hic.* qui quàm pleniſſime commentatur.

CXXIV. PROCULUS LIBRO SECUNDO, EPISTOLARUM.

Hæc verba: *ille aut ille:* non ſolum disjunctive ſed etiam ſub diſjunctivæ orationis ſunr. Disjunctivum eſt, veluti cum dicimus, *aut dies aut nox eſt*, quorum poſito altero, neceſſe eſt tolli alterum; item ſublato altero, poni alterum. Ita ſimili figuratione verbum poteſt eſſe ſubdiſjunctivum. Sub disjunctivi autem genera ſunt duo,

duo, unum, cum ex propositis finibus, ita non potest uterq; esse, ut possit neuter esse. Veluti cum dicimus; *aut sedet, aut ambulat*: Nam ut nemo potest utrumq; simul facere, ita aliquis potest neutrum, veluti is qui accumbit. Alterius generis est, cum ex propositis finibus, ita non potest neuter esse, ut possit utrumq; esse. Veluti cum dicimus; *omne animal aut facit aut patitur*. nullum est enim quod nec facit nec patiatur, at potest simul & facere; pati.

SUMMARIUM.

I. *Figuratio casuus ad legem.*
II. *Decisio & ratio.*
III. Aut, vel, seu, *inter personas pro conjunctiva, sed inter res posita pro disjunctiva seu alternativa particula accipitur & utriusq; Exemplum.*
IV. *Prima objectio & responsio ad l. 30. ff. de aur. arg. legat.*
V. *Secunda objectio & responsio ad l. 10. ff. de jure dot.*
VI. *Disjunctivæ orationis expositio & Exemplum.*
VII. *Subdisjunctivæ Expositio, Exemplum, & duplex genus.*
VIII. *Alternativæ electio in contractibus & legatis cujus sit?*

IX. Ra-

IX. Ratio differentiæ.
X. Glossa mala seu falsa Cernotina dicitur.

I. CUm ex facto jus oriatur: pone, Sempronius fecit testamentum, in eoq; hæc verba in seruit: *Titius aut Cajus hæres esto!* Quæritur num eo casu Titius & Cajus simul hæres esse possit? & prima facie videtur quod non, ex eo, quia testator posuit in testamento particulam: *aut*, quæ est alternativa seu disjunctiva, & semper cadit inter diversa, quorum unum positum, necessariò alterum excludit, imò neuter videtur esse hæres, cum de voluntate testatoris non peræq; constet, ad Exemplum illius, quo Titius constituitur tutor, ubi duo sunt Titii, & non constat de quo senserit testator, nam neuter tutor est *l. duo sunt Titii. ff. de testam. tut.*

II. In contrarium tamen deciditur eo casu utrumq; esse hæredem, ac proindè etiam utrumq; simul posse capere hæreditatem, per express. *text. l. cum quidam. 4. Cod. de verb. & rei signif.* per rationem in textu & gloss. ibi positam.

III. Quia cum ejusmodi particula: *aut, vel, seu*, inter personas ponitur, non pro disjunctiva, sed pro conjunctiva accipitur. Secus verò, si inter res ponitur, veluti cum dicit testator, *hanc vel illam rem do lego:* nam tunc habetur pro disjunctiva seu alternativa, & sufficit unum horum solvi, juxt. *cap. in alternativis. d. R. I. in 6.*

IV. Neq; primò obstat *l. si quis ita legaverit. 30. ff. de aur. arg. leg.* ubi dicitur, si lego vina, quæ in urbe seu porticu habeo, & illa quæ sunt in urbe, & illa quæ sunt in porticu esse legata. Nam illud speciale est, in quantum particula: *vel:* ampliandi legati gratiâ posita est.

V. Neq; Secundò repugnat, si dixeris: cum promitto Stichum aut Pamphilum, sufficere unum horum præstari, esseq; in mea potestate, quem tradere velim. *l. plerumq; 10. circa fin. ff. de jur. dot.* proindè particulam, *aut*, etiam inter personas positam non habere naturam conjunctivæ, quia respondetur Stichum &

Pamphilum esse nomen servile, servos autem de jure Civili pro nullis haberi, sed ipsis rebus comparari, juxt. *l. ult. circa fin. Cod. d. tit.* & *l. 32. ff. de R. I.* proindè haud mirum, quod alternativa servorum promissio reguletur secundùm naturam alternativæ stipulationis.

VI. Et quia sermo est de particula disjunctiva, Imperator in nostra l. hîc dicit, disjunctivam illam esse, quæ inter contraria ponitur, & quorum uno posito, alterum necessariò tollitur; veluti si dicatur: *dies aut nox est;* nam positâ die necessario sequitur non esse noctem: & vice versâ; neq; datur medium. Bart. *in l. aut facta §. tempus. ff. de pœnis.*

VII. Sub disjunctiva verò oratio est, quæ diversa dividit, non habita ratione, num simul esse possit nec ne. v. g. si dico, *aut sedet aut ambulat*, nam nullus utrumq; exercere potest, neutrum tamen potest nempè cubare. Datur & aliud genus subdisjunctivæ, quo quis utrumq; simul facere potest, veluti *omne animal aut facit aut patitur:* nam nullum est, quod nec faciat nec patiatur, simul tamen potest & facere & pati; sic studiosus scribendo lectiones Magistri patitur, easq; discendo agit. Et secundùm hunc sensum dicit Proculus in nostra l. hîc verba: *ille aut ille:* non solùm esse disjunctiva, quorum proprium est, unum eorum saltem esse verum, sed etiam subdisjunctiva, cujus natura est, ut utrumq; simul possit esse verum vel falsum. Neq; ex positione unius necessariò sequatur alterius negatio seu remotio. *l. Cornelius, aut Mævius. 69. ff. de hæred. Instit.*

VIII. Quo loco ad quæstionem, cujus sit electio in disjunctivis seu alternativis, responde: si non apparet, in quem electio sit collata, in contractibus ipsi debitori, in legatis verò legatario, tanquam creditori, competere electionem.

IX. Ratio differentiæ est, quod contractus strictè, legata verò seu ultimæ voluntates sint plenè interpretanda, & primò casu sibi creditor imputare debet, quod legem conventionis expressiùs non dixerit. *l. veteribus. 39 ff. de Pactis.* Secundùm confirmatur per formalem *l. Lucio Titio 23. ff. de legat. 2.* ibiq; Bart.

nec

nec non per Dyn. *in d. cap. in alternativis 70.* hanc materiam fusiùs deducentem & de specie alternativarum vide Schneidevv. §. *si quis agens 33. versic. plus autem. Instit. de action.*

X. Hoc loco notant Autores, quando glossa est falsa seu mala, vocari Cernotinam, nempè à Cernoto filio Accursii factam; nam Accursius habebat duos filios, scilicet Franciscum & Cernotum, & Cernotum minus diligebat, qui voluit facere glossas, sed nullam bonam fecit. *teste Capol. hic.*

CXXV. IDEM LIBRO QUINTO, EPITOLARUM.

Nepos Proculo suo salutem. Ab eo, qui ita dotem promisit: *Cum Commodum erit*, dotis filiæ meæ tibi erunt aurei centum; putásne protinus nuptiis factis dotem peti posse? quid? si ita promisisset; *Cum potuero, doti erunt?* quod si aliquam vim habeat posterior obligatio, *possit* verbum quomodo interpretaris? utrum ære alieno deducto, an extante? Proculus: Cum dotem quis (ita) promisit, *cum potuero, doti tibi erunt Centum:* Existimo ad id, quod actum est, interpretationem redigendam esse, nam qui ambiguè loquitur: id loquitur, quod ex his, quæ significantur, sensit: propius est tamen, ut hoc eum sensisse existimem, *deducto ære alieno potero,* potest etiam illa accipi significatio, *cum salva dignitate mea potero*, quæ interpretatio eò magis accipienda est, si ita promissum est, *cum*

commodum erit, hoc eſt, cum ſine incommodo meo potero.

SUMMARIUM

I. Cum commodum erit *cujus virtutis?*
II. *Promiſsio;* cum potuero: *quid ſignificet?*
III. *Ratio deciſionis circa verbum:* poſſe.
IV. *Declaratio l. veteribus ff. de pact.*
V. *Miles arma & ſcholaris libros ſuis creditoribus in ſolutum dare non tenetur.*

I. PRo intelligentia hujus legis quæritur primò, an ſocer factis nuptiis ſtatim conveniri poſſit, ſi ſuo genero centum pro dote dare promiſit, *cùm ei commodum fuerit?* & Reſpondetur ſecundum finem hujus l. quod non, ſed tum demum convenietur, cum abſq; ſuo incommodo ſolvere poterit.

II. Secundò quid ſi ita promiſit, *cum potuerit?* Reſponde id intelligendum eſſe, cum abſq; diſpendio ſuæ dignitatis ſolvere poterit: videlicet, ſi v. g. Nobilis quidam ſolvendo dotem promiſſam pro ratione ſtatus non ampliùs equitare vel curru vehi poſſet. Et ad tertiam quæſtionem, num caſu, quo quis promiſit dotem ſolvere, *cùm potuerit*, debeat deduci æs alienum, quod promittens antecedenter contraxerat? Dic pariter ſecundùm *verſic. Proculus circa fin. hîc.* quod ſic. Juxtaq; hunc ſenſum ſemper mente tenendum & dicendum eſt, omnes ſtipulationes, quibus adduntur hæc verba: *Cum potuerit*, vel *Commodum erit:* eſſe intelligendas, ut promittens, nonniſi deducto ære alieno, ſalvâ ſuâ dignitate & ſine incommodo conveniri poſſit. Quod locum non habet, ſi promiſſio tali modo ſit facta: *dabo ſi voluero:* nam ejusmodi ſtipulatio ob defectum determinatæ voluntatis inutilis eſt; per clarum textum *l. 46. circa fin. ff. d. V. O.*

III. Ra-

III. Ratio decisionis est, quia id solummodo posse videmur, quod jure, quod honestè, quod commodè, & quod salvâ dignitate possumus. Wesemb. §. *1. versic. & libertas. verb. vi aut jure. Institut. de jure person.* Et ex adverso, nihil magis incommodum & impossibile est, quàm quod dignitati & honestati repugnat. Mynſ. *ad* §. *Impossibilis.* ibiq; gloss. *Instit. de hæred. Instit. & l. non potest 55.* ubi & Jason. & Bolognet. *ff. de legat. 1.* Namq; omnia ita fieri & intelligi debent, ut neq; pietas, neq; verecundia, neq; existimatio, neq; jus publicum lædatur, neq; alteri sua substantia absq; sua voluntate & sinistrè auferatur. Bart. & Bald. *in l. non dubium. Cod. d. ll.* & Jason. *in l. post dotem. num. 32. versic. & concludit. ff. soluto matrim.* nec non *l. filius 15. ff. d. condit. Instit.*

IV. Neq; in contrarium facit, quod verba in contractibus prolata in dubio contra proferentem interpretari liceat *l. veteribus. ff. de pact.* Nam id procedit, ubi ita intelligendo, contra eum nulla turpitudo seu impossibilitas resultat; hîc autem interpretari verba: *cùm potero*, vel *commodum erit:* nam salvâ dignitate, non deducto ære alieno & cum incommodo ipsius promittentis esset quid turpe, impium, inverecundum & injustum, per consequens alia interpretatio fieri non potest, nisi quod honestè & commodè, id est, salvâ dignitate, deducto ære alieno, & absq; incommodo nostro facere possumus. *Can. faciat homo 15. quæst. secunda. l. in condemnatione. 173. infr. d. R. J.* nec non formali textu hîc, qui semper allegatur pro illis, qui non tenentur, nisi in quantum facere possunt: de quibus fit mentio *in d. l. in condemnatione, & l. sunt qui in id. cum sequentibus. ff. d. re judic.* nec non §. *antepenult. & ult. Instit. d. action.*

Dixi: *salvâ dignitate*, quia licet personæ, quæ nonnisi in quantum facere possunt, perdant beneficium, si possunt ex sua opera victum quærere per *text. not. & gloss. in l. si quis à liberis. §. sed si filius ff. de liber. agnosc.* non tamen procedit, si id est ipsis inhonestum & turpe, v. g. si est nobilis persona, & ei talis opera, puta terram laborare, vel calceamenta suere, ignominiosum est, ita Bart. *per istam l. & l. 1. circa fin. Cod. d. mendicantibus validis.*

 V. Hinc

V. Hinc secundùm Angelum de Aretio. §. *item serviana.* *& d. §. ult. Instit. d. action.* Miles sua arma & Doctor seu Scholaris suos libros necessarios in solutum Creditoribus dare non compellitur, neq; eorum arma seu libri veniunt sub tacita obligatione, casu quo quis domum conduxit; quia miles sine armis, & Doctor seu Scholaris sine libris honestè & absq; dedecore vivere non potest, ità DD. *in l. obligatione generali. 6. ff. de pignoribus & hypothecis. & gloss. hic.*

CXXVI. IDEM LIBRO SEXTO, EPISTOLARUM.

Si, cum fundum tibi darem, legem ita dixi, *uti optimus maximusq; esset*, & adjeci, *jus fundi deterius factum non esse per Dominum* præstabitur, amplius eo præstabitur nihil: etiamsi prior pars, qua scriptum est, *uti optimus maximusq; sit*, liberum esse significat; eoq;, si posterior pars adjecta non esset, liberum præstare deberem: tamen inferiore parte satis me liberatum puto, quod ad jura attinet, ne quid aliud præstare debeam, quàm jus fundi per dominum deterius factum non esse.

SUMMARIUM.

I. Fundi optimi maximiq; *promissio quid importet?*

II. *Et si hæc verba addantur:* fundum per se neq; factum neq; faciendum deteriorem, *quid veniat?*

III. *Objectio & Resolutio.*

I. Si

I. SI quis promittit dare fundum optimum, maximumq́;, tenetur dare fundum, qui nulli servituti sit obnoxius, sed liber, uti habetur clar text. *in l. qui uti optimæ. 90. supra. hoc titulo.*

II. Verùm si promittit fundum uti optimum, maximumque, & addit hæc verba. *dictum fundum per se neq; factum neq; faciendum deteriorem*: propter verba sequentia videtur recedere à verbis præcedentibus, & non tenetur amplius dare fundum liberum, sed sufficit, quod nec ante nec post venditionem fecerit deteriorem, per textum hîc. & ratio est, quia verba antecedentia restringuntur per sequentia.

III. Neq́; obstat ratio dubitandi, qua dicitur, quoties additur copulativa, *&*, videlicet promitto fundum optimum maximum, & non faciam deteriorem: videri præcedentia repetita, eò quod Copulativa natura est inducere præcedentium repetitionem. *per. notab. l. Seio. §. Cajo. ibiq; gloss. & Bart. ff. de fundo instructo.* ergò promittens fundum optimum maximum & per se non deteriorem factum, non videtur à primis verbis recedere, sed potiùs ad utrumq; teneri; quia in casu dictæ *l. Sejo.* constabat, quod testator utrumq́; legare voluerit, dixit enim: *lego alumno meo fundos instructos & domum*, & per dictionem seu particulam, &, qualitatem adjectam fundo utpotè verbo præcedenti, repetit in sequenti nempè & domum: ac proindè domum instructam legâsse videtur. In casu verò nostræ l. hîc. verba sequentia minus promissionis important quàm antecedentia, & non videntur ad alium finem prolata, nisi ut aliquam diminutionem operentur, alioquin essent otiosa & nihil operarentur. *l. Proculus. ff. de usufructu earum rerum quæ usu consum.* quodq́; probatur exinde, quod sicuti lex posterior priori. *l. fin. ff. de constit. Princ.* ita & pactum posterius priori deroget. *l. pacta novissima 12. Cod. d. pact.* Hinc lex 12. tabul: postremum populi jussum ratum habet: & Prætor novissima pacta tuetur. *l. 1. & 7. ff. d. pact. nec non DD. in d. l. 12. Cod. eodem.* sicq; in ultimis voluntatibus ultima seu novissima scriptura valet.

secun-

secundum l. 12. §. ult. ff. d. legat. 1. nec non secundùm notoriam regulam, quæ posteriora aut derogant prioribus, aut ea intendunt vel augent, aut omninò tollunt. *gloss. & DD. in l. quoties. ff. d. usufr.*

CXXVII. CALLISTRATUS LIBRO QUARTO, DE COGNATIONIBUS.

Vestis Appellatione tam virilis, quam muliebris & scenica, etiam si tragica, aut Cytharœdica sit, continetur.

SUMMARIUM.

I. Vestis significatio.
II. Quæstio & Responsio, num legatis vestimentis veniant etiam prohibita per statutum?

I. HÆc lex per se est clara, & dicit, sub promissione vel legato vestis, venire omnia vestimenta, sive sint bombycina sive serica, auro vel argento contexta, sive festiva, seu non festiva; per rationem, quia terminus Vestis est generalis, & continet omnia, quibus caput & corpus cooperitur, *per hunc text. & gloss. in l. vestimentum. & l. vestis. cum duabus seq. & l. inter vestem. ff. d. auro & arg. leg.* Staturq; tamdiu vocabuli generalitati, donec aliqua exceptio demonstretur. *in l. si medico §. 1. ff. d. tit.*

II. Et quia dixi, *auro & arg. contexta*, quære: num casu, quo quis habeat diversa vestimenta, nempè auro & absq; auro contexta, legetq; Cajo sua vestimenta, ea etiam cedant legatario, quæ erant prohibita portari per statutum? sicuti in Austria non ita pridem prohibitum est, portare vestes auro vel argento ornatas. Et Respon-

Responde: vestimenta prohibita non venire; ita singulariter notat Bart. *in l. quamvis 26. ff. d. tit.*

Si verò nonnisi auro contexta, atq; adeò prohibita portari habeat, cedent legatario: quia tunc videtur potiùs legâsse vestem, ut possit legatarius vendere vel dissolvere, quàm suo Corpore portare. *argum. l. si quando. 109. ff. d. legat. 1.* nec non *Capol. hîc.*

CXXVIII. ULPIANUS LIBRO PRIMO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Spadonum Generalis appellatio est, quo nomine tam hi, qui natura spadones sunt, item thlibiæ, thlasiæ, sed & si, quod aliud genus spadonum est, continentur.

SUMMARIUM.

I. *Ansa interpretandi.*
II. *Spadonum significatio secundum Theophilum.*
III. *Castrati significatio.*
IV. *Spadonum verbum generale & descriptio.*
V. *Quæstio & resolutio, num spado & castratus posthumos instituere possit?*
VI. *Eadem quæstio & resolutio de Sene.*

I. IN lege. *sed & quæsitum 6. ff. d. liber. & posthum. hæred. Instit.* quæritur, an is, qui generare non potest, posthumum hæredem possit instituere? & Respondet lex, distinguendo spadonem à castrato, dicitq; spadonem posse hæredem instituere vel adoptare, castratum verò non posse. §. *sed & illud. 9. Instit. de adopt.*

II. Et spadones sunt secundùm Theophilum *Instit. d. tit.* qui ob impedimentum aliquod, veluti frigiditatem liberos generare non possunt, quo summoto generare possunt.

III. Castrati verò sunt, qui omninò, per naturam, nempè ob defectum virilium, generare non possunt. Vel dic, castrati sunt, quibus nulla spes liberorum procreandorum est, in spadonibus verò procreandi spes subest. *l. si serva. 39. §. spadonem. ff. de jure dot.* hocq; posito stultum & nugatorium esset dicere, institui posse posthumum ab eo, cui exsecta sunt virilia, & qui liberos procreare nequit: nam qui posthumum instituit, ex se nasciturum instituit, adeoq; cùm certum est, filium ex eo nasci non posse, stultum est, dicere eum posse hæredem posthumum instituere. Quæ ratio cessat in spadone in specie sumpto, in quo saltem spes residet, fore ut remoto obstaculo, generare possit.

IV Sed secundùm textum nostræ l. hîc spadonum vocabulum est generale, & comprehendit omnes, qui vel naturâ vel arte, vel quodam morbo ad generandum sunt impotentes, veluti quibus testes fracti seu attriti sunt, quorum primi *Thlasiæ*, & secundi *Thlibiæ* nuncupantur; Item qui ob aliquod impedimentum temporale v. g. ægritudinem generare nequeunt, similiter, qui vel ab ipsa natura sine testibus progeniti, vel ipsis ante pubertatem partes genitales excisæ sunt; quales sunt Castrati & Eunuchi *l. sin autem. 7. ff. d. Ædil. Edict.* ubi dicitur, spadonem, cui necessaria pars Corporis penitus abest, instar castrati esse morbosum, licet alioquin spado in specie sumptus neq; sit morbosus, neq; vitiosus, sed sanus, *l. Pomponius 6. §. spadonem. 2. ff. eodem.*

V. At redeundo ad prius propositum & distinctionem datam inter spadonem in specie, & castratum, semper videndum est, si quis instituit posthumos, an naturâ omninò non possit generare, qualis est castratus, vel tantùm ob Impedimentum seu accidens quoddam temporale, uti est spado in specie sumptus. Et primo casu testamentum, quo posthumus hæres institutus est ab eo, qui à naturâ neq; de facto neq; quo ad spem generare potest, non valet: quia initium & fundamentum testamenti est ipsa institutio.

ſtitutio. *l. proximè ff. de his quæ in teſtamento delentur, & §. ante hæredis inſtitutionem. 34. Inſtit. d. legat.* Caſtratus autem inſtituendo poſthumum, quem per rerum naturam generare non poteſt, non videtur hæredem inſtituere, proindè illius teſtamentum nullum & inutile eſt ſtatim ab initio: perindeq; habetur ac ſi Chimæra fuiſſet inſtituta; quod ſecus eſt de ſpadone, qui generare poteſt: nam ſi forte poſthumum inſtituit hæredem, valet inſtitutio, quamvis fortè propter valetudinem vel aliud Corporis obſtaculum, pro nunc non ſit aptus ad generandum.

VI. Et ſecundùm hunc ſenſum, ſi Titius, poſtquam fecit teſtamentum, in eoq; certos hæredes inſtituit, aliud teſtamentum faciat in ſua ſenectute vel gravi infirmitate, qua non eſt veriſimile eum ampliùs generaturum, & ſuos poſthumos hæredes inſtituat, valet ſecunda inſtitutio, & per eam rumpitur prima: Ratio eſt, quia quoad generandum ſpectare debemus natura poſſibilitatem & conſuetudinem generandi, non etiam vitium ſeu difficultatem temporalem, quam habet teſtator ratione temporis, nempè ſenectutis vel infirmitatis, & ob hanc cauſam à generandi facultate abducitur: nam multi ſenes ſeu infirmi habuerunt filios Deo benedicente, de quibus nullam ſpem habebant vicini. *ita l. ſi quis Poſthumos. 9. in princ.* ibiq; *gloſſ. & DD. ff. d. lib. & Poſthum. hæred. Inſtit.*

CXXIX. PAULUS LIBRO PRIMO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Qui mortui naſcuntur, neq; nati, neq; procreati videntur: quia nunquam liberi appellari potuerunt.

SUMMARIUM.

I. Anſa interpretandi.

II. Qui

II. Qui mortui naſcuntur neq́; pro natis, neq́; pro liberis ſeu hominibus habentur, hujusq́; ratio.
III. Cur lex Julia & Papia olim lata ſit?
IV. Reſponſio & declaratio ad objectionem.

I. CUm jure caveatur, filium ſeu poſthumum præteritum ſemper rumpere teſtamentum. *l. quod dicitur. 12. in princ. ff. de liber. & poſthum.* Quærebatur: num etiam rumpatur teſtamentum caſu quo mortuus editur partus? & videbatur dicendum quod ſic argumento *l. quaret aliquis. 135. infra hoc titul.* juxta quem locum mulier capit legatum ſub Conditione relictum, ſi pariat, etiamſi monſtroſum & non humanæ, ſed potius alterius animalis figuræ ſimilem edat partum: per rationem videlicet ibi poſitam, quod ejusmodi eventus non parentibus, ſed ipſi fato ſit imputandus.

II. Contrarium tamen deciditur hîc, nempè per ejusmodi partum non rumpi teſtamentum patris, Ratio eſt ſecundùm textum hîc, quia qui mortui naſcuntur, neq́; pro natis, neq́; pro liberis ſeu hominibus habentur: homo etenim conſtat corpore & anima rationali, tanquam partibus eſſentialibus, & cui abeſt ejusmodi compago ſeu forma, homo dici non poteſt, ac proindè nec per ejusmodi partum rumpitur teſtamentum, cùm id ſolius hominis gratiâ ſit proviſum. Quo loco

III. Pro majori intelligentia hujus l. ſciendum eſt, antiquitus legem Juliam & Papiam latam, eâq́; parentibus ob prolificationem & certum numerum liberorum certa præmia & honores, ob filiorum orbitatem verò certas pœnas eſſe irrogatas, & ſecundum eam l. partus monſtroſi & portentoſi, itemq́; mortui liberabant parentes ab orbitatis & caducitatis aliisq́; ſimilibus pœnis, argumento rationis ſupra datæ *per d. l. 135.* quoad præmia verò ac immunitates & honores capeſcendos non proderant, niſi eſſent vivi editi. Quod idem hodiè dicendum eſt ſecundùm *l. hîc.*

IV. Ra-

IV. Ratio disparitatis est, quia ad hoc, ut quis præmia vel immunitates promereatur, per d. l. Papiam sufficit reip. amplificandæ causa liberos de facto habere vel amisisse, quorum neutrum dici potest, si nec concepti nec vivi sint editi: Respublica etenim neq; mortuis defenditur, neq; amplificatur: at quoad evitandas pœnas, solummodò studium suscipiendæ prolis requirit, & non de liberis, sed solùm de partu mentionem facit, hacq; de causa quilibet partus à pœnis indictis liberat; & servando hanc intelligentiam, facile respondere potes ad objectionem *ex alleg. l. 135.* Et si quis desuper institerit & dixerit, quod non pro pœna, sed pro commodo & lucro capiat legatum conditionatum, dic exinde fieri, quia pariendo legis mentem adimplevit: Quod secus foret, si lex vel testator diceret; uxor centum habeat, si liberos seu filios habuerit; quia tunc si mortuum vel prodigiosum quid enixa fuerit, centum non habebit, ex ratione præfata, in quantum videlicet nec partus mortui, nec monstrosi seu prodigiosi pro natis & liberis habentur. *l. non sunt. 14. ff. d. statu hominum.* Nisi alia circumstantia vel favor appareat, ob quem legatum præstari debet: Prouti in casu libertatis legatæ vel promissæ, *si liberos pariat*, conditio extat & tenet legatum, etiam si mulier monstrosum vel mortuum enixa sit partum. *Alciat. hîc circa finem.*

CXXX. ULPIANUS, LIBRO SECUNDO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Lege obvenire hæreditatem non impropriè quis dixerit, & eam, quæ ex testamento defertur; quia lege duodecim tabularum testamentariæ hæreditates confirmantur.

SUMMARIUM.

I. *Quæstio pro decisione legis.*

II. Hæreditatis delatio duplex & utriusq; explicatio.

III. Hæreditas legitima dicitur & ea, quæ ex testamento defertur, hujusq; ratio.

IV. Objectio & resolutio

V. Particulæ: non impropriè : *significatio & Exemplum.*

VI. Confirmationis virtus & Responsio de Principe confirmante testamentum patris in quo filio minus legitimâ relictum est.

I. PRo intelligentia hujus legis forma quæstionem, an statuto ut quilibet de hæreditate sibi lege obveniente perdat certam partem pro defensione patriæ, legitimus solummodò hæres, vel an etiam testamentarius comprehendatur?

II. Et antequam respondeas, sciendum est, hæreditatem nobis dupliciter deferri, videlicet ex testamento, v.g. si Cajus facit testamentum, & Sempronium instituit hæredem, qui ipsi nullo sanguinis vinculo junctus est, & alioquin non successisset: taliq; casu hæreditas testamentaria dicitur. Vel ab intestato, nempè cum lex jus sanguinis respicit, & servato quodam ordine certis personis absq; dispositione & facto defuncti eam defert: hæcq; propriè vocatur legitima. *§. vel. circa finem Instit per quas person. cuiq; acquiritur. nec non l. 3. §. de illo. ff. pro socio.*

III. Quibus præmissis videtur eum solummodò ligari statuto, cui per legis ministerium & dispositionem, non etiam cui per testamentum atq; adeò hominis factum delata fuerit hæreditas. In hoc enim distinguitur successio legitima à testamentaria, eiq; opponitur: quod illa ab ipsa lege, hæc verò expressâ testatoris voluntate deferatur. *l. is qui. 13. l. nec is. 17. §. hæres. l. si is. 22. & l. quamdiu. 39. ff. de acquir. hæred.*

IV. Contrarium tamen per legem hic deciditur & juxta hunc

hunc textum respondetur ad quæstionem, utrumq; hæredem, nempè & legitimum & testamentarium ligari statuto. Ratio hujus est, quia, licet illa hæreditas propriè dicatur legitima, quæ ab ipsa lege & ab intestato defertur. *l. lege. 12. tabularum. 14. Cod. d. legit. hæred. & §. 1. totoq; tit. Instit. d. hæred. quæ ab intestato def.* tamen non impropriè & illa dicitur legitima, quæ per testamentum defertur: in quantum videlicet jus testandi per l. 12. tabularum inventum & approbatum est. *l. verbis. 120. supra hîc.*

Et nisi id inventum fuisset, neq; testamenta, neq; hæreditates seu legata relicta tenerent.

Neq; obstat, si dixeris, ex quo testator instituit hæredem, non posse dici hæredem habere, quid ab ipsa l. 12. tabul. sed ab ipso testatore, nam nisi fuisset institutus, per l. 12. tabul. nihil caperet hæreditatis; quia cum lex 12. tabul. confirmet & approbet ejusmodi testamentum, seu hæreditatem in eo relictam, meritò & ipsa lex per confirmationem quodammodo dare videtur. *gloss. & DD. in l. & quia 6. ff. de jurisdict. omnium Judic.*

V. Dixit *non impropriè*, Ulpianus hîc, ut ostenderet inter proprium & improprium dari quoddam medium, nempè non improprium, sicuti inter bonum & malum datur mediocre, & homo non indoctus dicitur, qui neq; planè indoctus neq; doctissimus est. *Valentinus Forster. in suo tract. d. success. ab intesto. circa princ.* hujusq; exemplum. habes in tutore, in testamento fratris filio Emancipato dato, & à Judice confirmato, qui nec testamentarius, nec propriè dativus est, verùm non impropriè uterq;, id est, & testamentarius & dativus dici potest. *gloss. & DD. in. §. fin. Instit. d. tutel. & l. 2. ff. d. confirm. tut. nec non Gadd. hîc. n. 4.*

VI. Ex hoc textu, qui semper solet allegari, notandum est, quòd ille, qui confirmat, dare videtur, si nimirum id ab ejus authoritate dependet. *Cyn. in l. 2. Cod. d. confirm. tutore & Cæpoll. hîc.* Juxtaq; hunc sensum si Princeps confirmet testamentum patris, in quo minus legitimâ definita. *per auth. novissima. Cod. d. inofficioso testam.* filio reliquit, tantum roboris dat, ut testamentum valeat, & filius ad supplementum agere nequeat, cum definitio seu quanti-

tas legitimæ à principali authoritatę dependeat, licet legitima de jure naturæ filiis debeatur. *gloss. & DD. in l. cum ratio naturalis. 7. ff. de bonis damnat. & Schneidevv. in §. extraneis. 4. n. 23. Instit. d. hæred. qualit. & differ:* sitq; pro numero liberorum subindè tertia & subindè dimidia pars. *d. auth.* hacq; de causa legitima in totum tolli nequit. *Gail. lib. 2. obs. 122. & DD. ibid. Citat.*

CXXXI. IDEM LIBRO TERTIO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Aliud fraus est, aliud pœna, fraus enim sine pœna esse potest: pœna sine fraude esse non potest. Pœna est noxæ vindicta: fraus & ipsa noxa dicitur, & quasi pœnæ quædam præparatio.

§. 1. Inter *multam* autem & *pœnam* multum interest: cùm pœna generale sit nomen, omnium delictorum coërcitio: multa specialis peccati, cujus animadversio hodiè pecuniaria est, pœna autem non tantùm pecuniaria, verùm capitis & existimationis irrogari solet; & multa quidem ex arbitrio ejus venit: qui multam dicit: pœna non irrogatur, nisi quæ aliqua lege, vel quo alio jure specialiter huic delicto imposita est. Quin imò multa ibi dicitur, ubi specialis pœna non est imposita. Item multam is dicere potest: cui judicatio data est. Magistratus solos & Præsides provinciarum posse multam dicere, mandatis permissum est. Pœnam autem

tem unusquisq; irrogare poteſt, cui hujus criminis ſive delicti executio competit.

SUMMARIUM.

I. *Occaſio & cauſa interpretationis.*
II. *Pœnæ deſcriptio.*
III. *Fraudis deſcriptio.*
IV. *Fatuus non punitur ob delictum, hujusq; ratio.*
V. *Pœnæ & mulctæ differentia & effectus.*
VI. *A mulcta, non etiam à pœna appellari poteſt, hujusq; ratio.*
VII. *Quæſtio & reſolutio quot actus pro verificatione verbi:* ſolet: *requirantur.*

I. CUm favor publicæ diſciplinæ exigat maleficia puniri & pœnas haud facilè remitti, ne per facilitatem veniæ tribuatur aliis incentivum delinquendi *Cap. 1. de vita & honeſt. Cleric.* Sed pœna unius ſit multorum metus; *l. 1. Cod. ad l. Juliam repet. & pulchrè Jodoc. Damhoud. in ſuo prooemio rerum criminal.*

II. Imperator per l. hîc declarat quid ſit pœna, & quomodo differat à multa, dicitq; pœnam eſſe noxæ ſeu delicti vindictam, eamq; nunquam infligi, niſi præcedat fraus ſeu delictum, tanquam ipſius cauſa.

III. Fraudem verò denotare culpam, machinationem, calliditatem, peccatum, & omne factum, ſeu actum doloſum, quo alium præter ipſius intentionem & voluntatem circumvenimus, & lædimus; neq; intereſt, num ejusmodi actus præſtitutam aut nullam pœnam habeat. *per hunc text. & Peck. nec non Dyn. in cap. ſine Culpa. d. R. I. in 6.*

IV. Juxtaq; hanc definitionem facilè colligis, fatuos non poſſe fuſtigari, ſeu puniri ob aliquod delictum, quia non poſſunt

elicere actum dolosum. *Capol. hic. n. 3. ubi id se à Flor. audivisse asserit.*

V. Differt autem pœna à mulcta, ficuti genus à specie: nam pœna genus est, nempe coërcitio omnium delictorum, mulcta verò tantùm specialis cujusdam peccati, cujus vindicta non est legibus definita, sed ex arbitrio judicis descendit, hæcq; in sola pecunia consistit: quæ successit in locum pecuniariæ olim usitatæ; *l. 1. ff. d. contrah. Empt.* At pœna non modò est pecuniaria, verùm etiam Capitalis, & quælibet corporis coërcitio, uti est fustigatio, relegatio, deportatio, & ultimum supplicium. *l. 1. & 2. ff. & Cod. d. pœnis.*

Hæcq; legis; mulcta verò authoritate magistratus irrogatur; *Cujac. & Gædd. hic.* In hoc insuper differt pœna à mulcta, quod illa infamet. *l. non potest. 63. ff. de furt.* hæc verò damnato nullam ignominiam afferat. *l. 1. Cod. de mod. mulctarum, quæ à Judic. inflig.* numquamq; locum habeat, nisi quando ob aliquam fraudem seu culpam ipsa lege, constitutione, Senatus Consulto seu Edicto nulla præscripta est publica vel privata animadversio, *l. in causa 16. ff. de minorib.* Nam solus Magistratus & Præses provinciæ, cui judicatio data est, multam dicere, pœnam autem quilibet irrogare potest, cui delicti executio, seu merum imperium animadvertendi in facinorosos competit. *l. 3. ff. de Jurisdict. omnium Judic. & dict. Cujac. hic.*

VI. Et tandem in hoc etiam differt, quod à mulcta, non etiam à pœna liceat provocari. *l. constitutiones. 16. ff. de Appellat. & l. 2. Cod. quorum appellatio. nec non l. fin. eod. d. mod. mulctar.* cum à legibus non detur appellatio: hujusq; ratio est, quia lex exprimendo & dictando certam pœnam, quam Judex sequi debet, non potest dici iniquè agere; quod secus est de homine, nam is suo arbitrio mulctando, æquitatem & limites suæ jurisdictionis facilè excedere, ac proindè de iniquitate argui potest. Idem dic, si Judex præscriptam à Jure pœnam auget, nam & tunc appellari potest contra Judicis iniquitatem. Bart. *in l. si qua pœna. 244. infr. d. R. I. n. 1. ibi: sed ab iniquitate Judicis sic.*

VII. Po-

VII. Postremò ad formalia hujus l. ibi: *verùm capitis & existimationis irrogari solet:* quærunt Doctores, quot actus requirantur pro verificatione verbi: *solet:* & Bartolus dicit illud verificari etiam unico actu: idq; authoritate *l. 1. Cod. quomodo & quando Judex.* præcipuè verò *l. Mela. §. sed si Alimenta,* in verbo: *solitus erat: ff. de alimentis & Cibar. legat.* juxta quem textum tenet legatum, casu, quo testator dicat in testamento: lego alimenta, quæ in vita solitus sum dare, etiamsi in vita ea tantùm semel præstiterit.

Sed responde: dictum Bartoli procedere in causa favorabili, non autem in materia pœnali & odiosa: nam in ea communis loquendi usus attendendus est. *Cap. ex litteris. extr. de spons.* unde si statuto cavetur, ut quilibet solitus committere furtum pœnâ capitis puniatur, pro una vice seu actu furtivo non debet infligi pœna capitis. *Secundum Andr. de Sicilia in cap. quoniam frequenter in princ. extr. ut lite non contest.*

CXXXII. PAULUS LIBRO TERTIO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Anniculus amittitur, qui extremo anni die moritur, & consuetudo loquendi id ita esse declarat.

§. 1. Ante diem decimum Kalendarum post diem decimum Kalendarum. Neq; utro enim sermone undecim dies significantur.

§. 2. Falsum est, eam peperisse, cui mortuæ filius exectus est.

SUMMARIUM.

I. *Ansa interpretationis & Exemplum.*

 II. D.. A

II. *Duplex ansa dubitandi.*
III. *Anniculi significatio & ratio.*
IV. *Resolutio primi dubii.*
V. *Responsio ad secundam dubitandi rationem.*
VI. *Præpositio* ante: *vel*, post: *quid includat?*
VII. *Mulier non dicitur peperisse, cui mortuæ filius exectus est.*
VIII. *Verbi:* parere: *significatio.*
IX. *Exectus non dicitur natus.*
X. *Resolutio contrariorum.*

I. HÆc lex facit pro declaratione substitutionum sub conditione factarum: v. g. quidam fecit testamentum, & in eo suum filium instituit, qui forte erat sex mensium vel infra, eiq; substituit Cajum, casu quo filius moreretur, dum haberet unum annum: modò dictus filius unam vel duas tantùm horas incipientis ultimæ diei anni attigit, & eo instanti mortuus est: dubitabatur, num per mortem filii conditio evenisset, ac proindè substitutus admittendus esset?

II. Ratio dubitandi resultabat è *l. deniq. 3. §. minore. ff. de minor.* nec non *l. arrogato. 40. §. 1. ff. de adopt. & §. minorem. 4. Instit. eodem.* ubi in computatione ætatis singula temporis momenta attenduntur, nec ultimus dies inceptus pro complemento ætatis sufficit.

III. Sed his non obstantibus respondetur per hunc text: conditionem eo casu evenisse & substitutum admitti: Ratio decisionis est, quia secundùm communem usum seu consuetudinem loquendi is dicitur anniculus, id est, ætate unius anni, qui moritur in ultima die unius anni, & principium illius diei solummodò tangit. *Capol. hic.* nam ex communi usu exaudiri & intelligi debent nomina *l. Labeo §. 2. vers. sed ex communi. ibiq. Bart. ff. de suppellectile legat.*

IV. Ad

IV. Ad primam dubitandi rationem responde: illo casu ob favorem personæ diem inceptum non haberi pro completo, sed singula temporis momenta requiri, nè citius minor beneficio restitutionis destituatur. *Suevus. hîc.*

V. Ad secundam dic allegatum textum seipsum solvere, dum dicit adoptantem seu arrogantem plenâ pubertate, id est, decem & octo annis, adoptandum seu arrogandum præcedere debere. Et licet *secundùm gloss. major. in d. l. 40.* plena pubertas sit 14. annorum, tamen secundùm Schneidevv. *supra alleg.* §. 4. *n.* 4. & secundùm communem sententiam, maximè citra causam nuptialem, à decimo octavo completo usq; ad vigesimum quintum annum durare dicitur.

VI. Eodem modo, si testator dicit, instituo meum filium, eiq; substituo Cajum, si ante vel post Calendas Januarii moriatur: evenit conditio & admittitur substitutus, si filius ipsis Calendis moritur: Ratio est, quia præpositio: *ante*, vel, *post*, illum diem includit cui proponitur, & idem est, ac si testator dixisset, si Calendis Januarii moriatur filius; idq; non solùm in casu legatorum & hæreditatum, sed etiam in stipulationibus procedit. Pro exemplo: qui sibi ante Calendas dari stipulatur, nihil differt ab eo, qui sibi calendas dari stipulatur. *Auth. form: text. in l. eum qui ita.* 56. §. *qui ita.* 5. *ff. d. V. O.* nec non *Franc. Duareni.* ibidem *in l.* 8. & 13. inter cætera de Christo exemplificantis, qui post tertium diem, id est, ipso die tertio resurrexisse dicitur, ut passim sacræ litteræ testantur. In casu autem stipulationis priùs agi non potest, donec totus dies calendarum sit præteritus. *l. qui hoc anno. l. stipulationes non dividuntur.* §. *penult. ff. d. tit.* & quia circa intelligentiam hujus textus est magna difficultas & dissensio inter Doctores, consule desuper *Gadd. hîc* & maximè. *d. Duarenum præfato loco*, nec non *Bart. in citata l. qui ante Calendas.* 13. *num.* 1. ubi dicit, testes sibi non contrariari, etiamsi unus, se ante, alius verò deponat se post Turcarum bellum vidisse: quia qui dicit ante, intelligitur ante finitum, & qui dicit, post bellum Turci-

cum, intelligitur post inceptam guerram se vidisse. ita. *d. Bart. Ang. Rapha. & Imola. in d. l. qui ante calendas.*

VII. Et quia legata sub conditione relicta non debentur, nec peti possunt ante eventum conditionis. *l. legata sub conditione 41. ff. de condit. & demonstrat.* nec non §. *longe magis 31. Instit. de legat.* quærunt Doctores: num conditio verificetur, atq; adeò debeatur legatum seu promissum, casu quo quis legavit seu promisit Cajo. 100. Si Regina Angliæ filium hoc anno pepererit, & desuper filius ex utero Reginæ mortuæ exectus sit? Respondeo non verificari conditionem, ac proindè legatum seu promissum non deberi. Quia secundum text. §. ult. hîc ea non dicitur peperisse, cui mortuæ filius exectus est:

VIII. Nam verbum: *parere*: significat actionem muliebrem & proprium matriculæ officium, quod gignendo exercet, *l. quæritur. 14. ff. d. Ædilit. edict.* mulier autem mortua, nec enixa, nec suum officium fecisse dici potest:

IX. Quemadmodum nec filius dicitur natus, sed cæsus vel cæso.

X. Neq; obstat. *l. 135. & l. 141. infr. hic.* ubi dicitur non decedere sine liberis, cui partus è ventre exectus est, neq; parentibus fatalitatis casum nocere: quia id procedit, si de liberorum favore, aut odio seu in commodo parentum agitur, non etiam si de aliorum commodo, *l. qui utero 7. & l. qui in utero. 26. ff. de statu hominum.*

Et pro hac sententia facit casus specialis in *l. si mater. 3. Cod. de inoffic. testam.* Secundùm quem textum, posthumus præteritus à matre, non rumpit testamentum, sed cum aliis viriliter institutus esse videtur, quando mater mortua est in puerperio, & non habuit tempus mutandi testamentum, per rationem positam ibi, *quia repentini casus iniquitas, pietati materna obesse nequit*, sicq; *Jason. ibi.*

CXXXIII.

CXXXIII. ULPIANUS, LIBRO QUARTO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Si quis ſic dixerit, ut intra diem mortis ejus aliquid fiat, ipſe quoq; dies, quo quis mortuus eſt, numeratur.

SUMMARIUM

I. *Sententia legis & Exemplum.*
II. *Particulæ:* intra: *ſignificatio & ratio.*
III. *Declaratio. l. 1. ff. ſi quis cautíon.*
IV. *Declaratio cap. de illis. 7. extr. de deſponſ. impub: circa Particulam:* intra: *ibi*:

I. SEntentia l. eſt, quod promittens aliquid facere intra diem, id eſt, in die ſuæ mortis, poſſit curare fieri etiam illo die, quo mortuus eſt, atq; adeò poſt mortem ſuam. Unde ſi Titio lego 100. cum hac conditione vel annexo, ut intra diem ſuæ mortis mihi monumentum ſuis ſumptibus faciat, conditio evenit, & legatum debetur, ſi eadem die, qua Titius moritar, monumentum extruitur, *ſecundum Alciat. hic*:

II. Ratio deciſionis eſt, quia particula, *intra*, juncta tempori, totum illud tempus includit; *Authoritate l. 1. §. quod diximus. ff. de ſucceſſorio edict.* & ſecundùm Accurſium *in l. 1. §. ne autem Cod. de Caducis. toll:* quia licet quis poſt ſuam mortem nil facere poſſit, factum tamen eſt ejus naturæ, ut per alium explicari queat. Quemadmodum hodie & omnis ſtipulatio poſt mortem ſtipulantis concepta valet, & ad hæredes tranſit. *§. poſt mortem. 13. ibiq; Schneid. Inſtit. d. inutil. ſtipul*

III. Neq; obſtat. *l. 1. ff. ſi quis cautíon non obtemperaverit;* ubi

ubi dies termini non computatur in termino, ac proindè sufficere videtur, si die sequenti post mortem factum adimpleatur. Quia dicta regula limitatur per nostram l. hîc. & juxta hunc locum dies ultima dati termini cum particula : *intra:* computatur in termino, in quantum illa dictio est inclusiva : dicq; clarius, dictam l. 1. loqui de die prima assignati termini, quæ dies in termino non computatur, nostra verò lex hîc de die ultima termini assignata loquitur, quæ in omnibus casibus computatur. Hancq; distinctionem in omnem eventum diligenter observa.

IV. Neq; obstat nostræ assertioni Capitulum *de illis.7.extr. de despons.impub.* ubi videtur dicta particula ibi : *intra* : annos aptos matrimoniis non includère, sed excludere illud tempus, super quò est posita, proindè potiùs exclusiva, quam inclusiva esse : quia ad hoc ut evitemus contradictionem, respondere debemus, quod illa particula *intra* in Principio d. Cap. ponatur pro *ante.* idemq; sit, ac si Pontifex dixisset ibi : *qui ante annos aptos matrimoniis contrahunt sponsalia;* alioquin si d. Cap. secundum extrinsecum verborum corticem, & non secundum mentem intelligere velles, manifestam contradictionem in ipsa litera invenies, quia implicat quem tempore ad matrimonium apto contrahere & non esse puberem, seu aptum ad contrahendum matrimonium, idq; movi non ita pridem in examine cujusdam viri : licet nonnulli aliter responderint, utpotè naturam dictæ particulæ non benè intelligentes.

CXXXIV. PAULUS LIBRO SECUNDO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Anniculus non statim ut natus est, sed trecentesimo sexagesimo quinto die dicitur, incipiente planè, non exacto die : quia annum civiliter,

viliter, non ad momenta temporum, sed ad dies numeramus.

SUMMARIUM.

I. *Accommodatio legis.*
II. *Ampliatio.*
III. *Fallentia.*

I. HÆc lex non differt à lege *132. supra hoc tit.* & dicit sicut illa, nempè eum dici anniculum seu unius anni esse, qui tetigit trecentesimum & sexagesimum quintum diem, licet eum non plenè, id est, usq; ad extremum momentum transegerit, per rationem in d. l. positam, quia pro Complemento anni sufficit diem ultimam non esse exactam, sed solùm inceptam.

II. Quod intellige procedere in favorabilibus, veluti in libertatibus, testamentis, & usucapionibus. *l. à qua ætate. ff. de testam. l. in usucapionibus. 7. & l. ideoq; 8. cum gloss. ibi. ff. de usurpat. & usucapionibus.*

III. Non autem in odiosis, veluti in præscriptionibus & similibus; nam in his de momento ad momentum fit computatio; *l. in omnibus. ff. de action. & obligat.* hancq; distinctionem admittunt passim Doctores *hic & in d. l. 132.*

CXXXV. ULPIANUS LIBRO QUARTO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Quæret aliquis: si portentosum vel monstrosum, vel debile mulier ediderit, vel qualem visu vel vagitu novum, non humanæ figuræ, sed alterius magis animalis, quam hominis par-

tum: an, quia enixa est, prodesse ei debeat? & magis est, ut hæc quoq; parentibus prosint. Nec enim est, quod eis imputetur, quæ qualiter potuerunt, statutis obtemperaverunt: neq; id, quod fataliter accessit, matri damnum injungere debet.

SUMMARIUM.

I. *Contrarietas.*

II. *Responsio & decisio, quod monstrosi & rationales inter liberos natos computentur, ac proinde prosint parentibus ad cœlibatus & orbitatis pœnam evitandam.*

III. *Ratio ex ipso textu.*

I. HÆc lex videtur prima facie contrariari dispositioni, *l. qui mortui. 129. supra hoc. tit.* & *l. 14. ff. de statu hominum.* ubi dicitur, mortuos seu monstrosos editos non haberi pro natis, hîc verò ejusmodi monstrosos haberi pro natis.

II. Sed responde, nullam intercedere contrarietatem, sed *d. l. 14. & 129.* loqui de mortuis, hanc verò de monstrosis natis. Et in quantum hi habent corpus & animam rationalem jure computantur pro natis, & prosunt parentibus à pœna orbitatis, per l. Papiam latis, nec non etiam ad honores & emolumenta capescenda. Taliq; sensu cùm mulieri quid promittitur vel legatur, si filium habuerit vel ediderit, capiet legatum seu promissum, etiamsi monstrosum filium habuerit, si tamen id sine culpa ejus acciderit.

III. Ratio decisionis est in ipso textu hîc, quia parentibus ejusmodi casus seu fatum non est imputandum, prout etiam provisum est in *l. 3. Cod. d. inoff. testam.*

CXXXVI. IDEM LIBRO QUINTO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Generi appellatione & neptis, & proneptis, tam ex filio, quam ex filia editorum, cæterarumq; maritos contineri, manifestum est.

SUMMARIUM.

I. Ansa interpretandi.

II. Declaratio & Exemplificatio: Generi Appellatione venire ulteriores filios & descendentes.

I. Quia conjuncta & necessaria persona, velutі gener suam socrum in matrimonium ducere nequit, *l. non facile. §. 1. ff. de gradibus cognat. ac affinit.* neq; eam absq; venia in jus vocare. *lege 4. & seq. eod. de in jus vocando.* neq; contra eam invitus testimonium dicere. *l. 4. & 5. ff. de testib.* neq; famosum seu criminale judicium suscipere potest. *l. lex Cornelia ff. de injuriis.*

II. Legislator declarat hic eandem dispositionem locum habere etiam in neptis, proneptis, & cæterarum descendentium maritis. Per rationem videlicet, quod sicuti appellatione nurus, venit pronurus & alia deinceps *l. Nurus. 50. supra hoc tit.* ita etiam appellatione generi non solùm filiæ meæ, sed etiam maritus, neptis, proneptis & aliarum descendentium in infinitum. Unde si maritus neptis meæ Sempronium in jus vocet, & citatus in judicium me pro fidejussore de jud. sist. præstet, tenetur me acceptare, licet ego pro rei qualitate non sim solvendo: quia inter necessarias personas quilibet fidejussor pro locuplete & idoneo habetur, *l. 1. 2. & seqq. ff. in jus vocati ut eant*, & si me recusat, in 50.

aureos punitur. *per d. l. 2. circa finem.* quod idem intellige de sponso meæ filiæ seu neptis. *d. l. 5. de testibus.*

CXXXVII. PAULUS LIBRO SECUNDO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Ter enixa videtur, etiam quæ trigeminos pepererit.

SUMMARIUM.

I. Casus legis.

II. Ratio, cur ter enixa videatur, quæ trigeminos peperit.

III. Accommodatio dispositionis ad jus primogenituræ.

I. CUm maritus uxori centum legat, si ter enixa fuerit, conditio evenit & debetur legatum, si uxor tergeminos ediderit, *secundùm hanc l.* quia ter enixa videtur quæ ter geminos peperit.

II. Ratio est, quia licet eodem puerperio tres edat infantes, tamen per rerum naturam impossibile est, ut uno eodemq; nixu simul pariat, sed toties enitendi dolendiq; labore perfungi necesse habeat: totidemq; liberorum efficiatur parens, quot successivos partus edit. Ita *formal. text. in l. Arescusa. 15. ff. de statu hominum.* nec non *Cæpol. hic circa finem.*

III. Hæcq; lex facere potest inter cætera etiam pro decidendo jure primogenituræ: quia inter geminos in feudum succedet is, qui priùs editus est, & in eo casu statur solius obstetricis testimonio: quod in jure speciale est propter difficultatem probationis.

CXXXVIII. IDEM LIBRO QUARTO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Hæreditatis appellatione bonorum quoq; possessio continetur.

SUMMARIUM.

I. *Remissio intellectus verbi hæreditatis.*
II. *Hæreditatis Appellatione & bonorum possessio venit ex mente.*
III. *Ratio interpretationis.*
IV. *Argumentum à statuto.*

I. Quid sit hæreditas & bonorum possessio, & quid inter se differant, videre est ex *l. 24. & præsertim l. 119.* meisq; desuper deductis. *supra hoc tit.*

II. Ex hac lege conformiter colligere est, quod appellatione hæreditatis & bonorum possessio veniat, idq; non directis verbis, sed eorum mente.

III. Ratio, quia licet, hæreditas & bonorum possessio quoad causam efficientem inter se differant, utpotè, quod illa civili, hæc verò jure Prætorio sit introducta. princ. *& §. quos autem, 2. Instit. de bonorum possession.*

Quoad effectum tamen nulla est differentia, nam sicuti lex per hæreditatem, ita & Prætor per bonorum possessionem successionem in universum jus defuncti tribuit. *l. hæreditas. 61. ff. d. R. I. & l. 2. §. 4. circa finem. eod. d. bonorum possess. secundum tab.*

IV. Idq; hac de causa, quod Prætor in jure dicendo parem legi habet potestatem, & quidquid pronunciat legis habet vigorem. *l. nam & ipsum. 8. ff. d. Justit. & jure.* Undè si statuto cavetur

ne conjux in hæreditatem conjugis succedat, nec bonorum possessionem petere potest. *l. 3. §. 10. ff. de bonor. possess. contra tabul.* quia statuto fraus fieret & unâ viâ caperetur, quòd aliâ prohibitum esset contra *Cap. cum quid unâ viâ. de R. I. in 6.*

CXXXIX. ULPIANUS, LIBRO SEPTIMO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Ædificia Romæ fieri etiam ea videntur, quæ in continentibus Romæ ædificiis fiant.

§. 1. Perfecisse ædificium is videtur, qui ita consummavit, ut jam in usu esse possit.

SUMMARIUM.

I. Ædificia, quæ in continentibus fiunt, in ipsa urbe fieri censentur, hujusq́ concordantia intelligentia & exemplificatio.
II. Ratio interpretationis
III. Perfectum ædificium quando dicatur & quid in eo contineatur.
IV. Utilitas scientiæ pro decisione ædificii, ab architecto promissi, & quid eum præstare oporteat.
V. Ratio decisionis.
VI. Actum nil dicitur respectu sui finis & effectus, donec superest aliquid agendum.
VII. Missam non dicitur audivisse, nisi permanserit usq́ ad finem & acceperit benedictionem.

I. Hæc

I. HÆc lex concordat cum *l. 2. & 87. supra hoc tit.* nihilq; aliud dicit, nisi quod qui ædificat extra civitatem in ædificiis continentibus, dicatur in ipsa civitate ædificare. Unde si statuto cavetur, ut ædificans domum Viennæ in numerum civium adsciscatur ibidem: vel per decennium ab omni onere sit immunis, etiam ille statuti præmio gaudebit, qui extra muros civitatis in continentibus ædificiis exstruit domum. *secundum Bartolum hic.*

II. Ratio est, quia Roma seu Vienna tanquam nomen proprium, non ipsis mœnibus, sed continentibus ædificiis terminatur. *d. l. 87. & Alciat. hic.*

III. Et quoniam dubitari & quæri potest, quando ædificium dicatur consumatum seu potiùs esse perfectum, Respondetur *per. §. perfecisse. 1. hic.* illud dici perfectum, quod in usu esse potest, neq; requiri ad ejus perfectionem, ut picturis ornetur.

IV. Quod utile est scire pro decisione casus, quo architectus ædificium perficere promisit: quia tunc sufficit illud ad usum destinatum fieri aptum. *Alciat: hic.* Dixi ad usum destinatum: quia si incepi ædificare ac pingere domum, & alius promittit eam perficere, non solùm quo ad tectum est parietes, sed etiam quoad picturas tenebitur. Nam verba sunt intelligenda secundùm materiam & rem, super qua apponuntur. *l. si uno. in princ. cum gloss. ff. locati.* & quando una determinatio respicit plura determinabilia, singula uno modo determinare debet. *l. quamvis. Cod. de impub. & aliis. substit.* & l. *final. eod. de sent. & interloc. omn. judic.* nec non *l. jam. hoc. jure. 3. ff. de vulg. & pupill.*

V. Ratio est; quia promittens mihi certam domum perficere, videtur promittere eam complere cum suis qualitatibus sic demonstratis, etiamsi de singulis qualitatibns specialis mentio non sit facta, *gloss. in l. quæ extrinsecus. ff. de V. O.*

VI. Et maximè, quia in permissivis respectu sui finis & effectus nihil dicitur esse actum, donec superest aliquid ad agendum. *l. penult. circa fin. Cod. de his quibus ut indignis.*

VII

VII. Juxta quem textum & *cap. missas. distinct. 1.* non dicitur quis audivisse missam, nisi permanserit usq; ad finem, & acceperit benedictionem. Plura super hanc l. vide quæ *in d. l. 2. & 87.* deduxi, & de perfectione rei vide mea deducta in *l. 5. §. opere perfecto. supra hic.* nec non *Oldrat. & Alber. ibi.*

CXL. PAULUS LIBRO SEXTO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Cepisse quis intelligitur, quamvis alii adquisierit.

SUMMARIUM.

I. Obscuritas apparens.

II. Facilitas intellectus & Exemplum quo ostenditur, cepisse etiam dici eum, qui pro se nil; sed aliis acquisivit.

III. Objectio & declaratio l. 71. ff. hoc Titulo.

IV. Sententia Cujacii circa interpretationem legis. si is, qui duos reos. 30. ff. de liberat. legat. *rejicitur, illiusq; & nostra legis hic genuinus sensus declaratur exemplificatur & hujus ratio adstruitur.*

I. HÆc lex videtur primâ fronte obscura & difficilis;

II. Sed penitius inspecta est facilis, dicitq eum quoq; dici capere, qui capiendo pro se nihil sed alii acquirit. Exemplum habes in servo alieno, cui legatum est relictum, nam licet is pro se legatum non acquirat, capit tamen legatum pro suo domino ex ratione videlicet, qua quidquid acqui-

rit servus acquirit suo domino. *§. item nobis. 3. Instit. per quas person. cuiq; acquiritur.* & jubente domino potest non acquirere. *l. cum proponas 3. Cod. de hæred. Instit.*

III. Neq; obstat *l. aliud est. 71. supra hoc tit.* ubi habetur, quòd ille non dicatur capere, qui mox alii restituturus est, quia illud procedit in eo, qui jure suo capit, & alii restituere debet, nam ille propriè non dicitur capere. Lex autem nostra hîc loquitur de Filiofamilias aut servo, qui capiendo legatum suo Domino statim acquirit, nec opus habet ulla restitutione, cum nec momento quidem penes servum maneat legatum, sed legis ministerio protinus in ipsum Dominum transeat. *l. placet. ff. de acquir. hæred.* nec non *l. 1. eodem. si quis à patre fuerit manumiss.*

IV. Et licet hæc lex secundum Cujac. hîc videatur loqui de servo alieno legatario, cujus dominus tanquam hæreticus non est capax legati seu hæreditatis, & pro exemplo allegatur. *l. si is qui duos reos. 30. ff. liberat, legat.* ubi dicitur, socium incapacem propter socium capacem percipere commodum legati, casu quo utriq; quid legatum fuerit; rejecta tamen opinione Cujacii. dic l. hanc loqui de servo, cujus Dominus est capax hæreditatis seu legati. Quia si Dominus non est capax hæreditatis, neq; institutio valet, qua ejus servus institutus est, per clar. text. *l. non minus. 13. ff. de hæred. Instit.* nam qui per se non potest institui hæres neq; per alium potest, *l. neq; per se. 10. Cod. eod. tit.*

Quod autem secundum Cujac. per d. l. socius non capax per capacem acquirat, ratio est, quia ibi liberatio debiti legata, in capaci accrescit correo debendi, & desuper alter correus jure societatis emolumentum capit, idq; fit propter jus accrescendi & favorem liberandi, in quantum testator nihil penes hæredem remanere voluit, prout dicit *gloss. hîc.* nec non in quantum duorum vel plurium correorum obligationes aliquo respectu dicuntur una *Bart. in d. l. 30. ubi Citat. l. 3. circa fin. ff. de duobus reis.* datq; remedium Dyn: ibi quomodo quis suo filio spurio relinquere possit, nempè si eum cum alio societatem contrahere faciat, ejusq; socium instituat, nam tunc spurius jure societatis capiet medietatem

bonorum, qui hæres institui non potuit; quod tamen fallit, si manifestè apparet testatorem in fraudem l. id fecisse. *secundùm Bart. in d. l. 30. circa fin.* per formalia ibi. *quod nisi appareret, in fraudem per aliquas conjecturas, puto verum.*

CXXXXI. ULPIANUS LIBRO OCTAVO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Etiam ea mulier, cum moreretur, creditur filium habere, quæ exciso utero edere possit, nec non etiam alio casu mulier potest habere filium, quem mortis tempore non habuit; utputa eum, qui ab hostibus remeavit.

SUMMARIUM.

I. *Occasio interpretandi.*

II. *Ea quoq; mulier dicitur habere filium, quæ cum moreretur exciso ventre edere potuit, vel quæ mortis tempore non habuit, sed is post mortem matris ab hostibus rediit.*

III. *Ratio primæ dispositionis.*

IV. *Ratio secundæ.*

V. *Fallit, cum testator legavit: si mulier filium pepererit, vel enixa sit, filius verò exscisso ventre extrahatur: Nam tunc legatum non debetur.*

I. OCcasione legis *6. in fine princ. ff. de inoffic. test.* nec non *l. 12. in princ. cod. de liberis & posthum.* ubi dicitur, filium natum rumpere testamentum, etiamsi execto ventre sit editus, vel non integrum

grum animal sit editum, dummodò habuerit spiritum, de jure quæritur, num ejusmodi filius faciat extare conditionem; Exempli gratia, num debeatur legatum, casu quo sit relictum hac formâ. Si mulier tempore suæ mortis habuerit filium, ea verò filium non enixa, sed vel filius ex ejus sciſſo ventre extractus, vel post ejus mortem ab hostibus reversus sit?

II. Et secundum hanc legem respondetur utroq; casu evenire conditionem & deberi legatum.

III. Ratio primi est, quia quando quæritur de filiorum seu parentum commodo, qui in utero est, habetur pro nato, neq; casus fatalitatis obesse potest matri. *l. 7. & 26. ff. de statu hom.* nec non *l. 3. Cod. de inoffic. testam. & tot. tit. Instit. de ingen.*

IV. Secundi verò ratio est, quia filius reversus ab hostibus jure postliminii à tempore captivitatis semper in civitate & apud matrem fuisse fingitur. *§. si ab hostibus. 5. Instit. quibus. mod. jus. patr. pot. solv.*

V. Quod si testator hac formâ usus sit: *si mulier filium pepererit vel enixa sit*, & filius exsciſſo ventre extrahetur, legatum non debetur. juxta. *l. 132. §. 1.* & rationem per me datam. *supra. hoc. tit.* quia aliud est habere & aliud parere filium. *d. l. 132. §. falsum & Petr. Rebuff. hic.*

CXLII. PAULUS LIBRO SEXTO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Triplici modo conjunctio intelligitur, aut enim re per se conjunctio contingit, aut re & verbis, aut verbis tantùm. Nec dubium est, quin conjuncti sint; quos & nominum & rei complexus jungit. Veluti *Titius & Mævius ex parte dimidia hæredes sunto*, vel (ita) *Titius*

Mæviusq; hæredes sunto, vel *Titius cum Mævio ex parte dimidia hæredes sunto.* Videamus autem, ne, etiamsi hos articulos detrahas, *&*, *quæ*, *cum*, interdum tamen conjunctos accipi oporteat. Veluti *Lucius Titius*, *Publius Mævius, ex parte dimidia hæres sunto*; vel ita *Publius Mævius, Lucius Titius hæredes sunto. Sempronius ex parte dimidia hæres esto.* Ut Titius & Mævius veniant in partem dimidiam, & re, & verbis conjuncti videantur. *Lucius Titius ex parte dimidia hæres esto ; Sejus ex parte, qua Lucium Titium hæredem institui, hæres esto. Sempronius ex parte dimidia hæres esto.* Julianus ait dubitari posse, tres semisses facti sint, an Titius in eundem semissem cum Gajo & Sejo institutus sit. Sed eo, quod Sempronius quoq; ex parte dimidia scriptus est, verisimilius esse, in eundem semissem duos coactos, & conjunctim hæredes scriptos esse.

SUMMARIUM.

I. *Accommodatio legis ad declarandum jus accrescendi.*

II. *Conjunctionis tres species asseruntur.*

III. *Realis describitur & Exemplo ostenditur.*

IV. *Verbalis conjunctio definitur & Exemplificatur.*

V. *Conjunctio juxta quæ sit demonstratur.*

VI. *Doctrina, differentia & ratio, cur pars hæreditatis*

tatis deficiens cohæredi etiam invito & nolenti, non etiam legatario accrescat.

VII. Remissio pro intelligentia Juris accrescendi.

I. HÆc lex facit pro declarando jure accrescendi, quo pars seu portio unius hæredis vel legatarii non adeuntis accrescit adeunti, & agnoscenti cohæredi vel legatario secundùm Ulpiani & communem sententiam *in l. 1. & 8. ff. de usufructu accrescendo.* Idq; ob similitudinem rationis: quia sicuti lex hæreditatem intestati proximis agnatis defert, & si unius pars deficit, aliis tribuit *l. si ex pluribus. ff. de suis & legit. hæred. & §. si plures 5. Instit. de legit. agnat. success.* Juxta quem textum, si plures sint agnati, omnes ad hæreditatem admittuntur, licet lex duodecim tabularum singulari numero utatur, & proximum vocet.

Ita etiam eam hæreditatem confirmat, quæ ex testamento defertur, *l. lege obvenire. 130. supra hoc tit.* si quidem voluntas testatoris pro lege habetur. *l. verbis legis. 120. supra eod.* nec non *Novell. de nuptiis. §. disponat.*

Idemq; jus est de his, quibus eadem res testamento legatur, non obstante, quod hi in universum defuncti jus non succedant, ac proindè nec hæredes sint. *§. si eadem. 8. Instit. de legat.* Et quia conjunctio plurium hæredum seu legatariorum à testatore facta causa est, juris accrescendi in testamentis secundùm *l. re conjuncti 89. ff. de legat. 3. & d. §. 8. Instit. eodem. nec non Alberic. d. Rosate. hic.*

II. Imperator in l. hic. tradit esse tres species conjunctionis, nempè realem, verbalem, & mixtam.

III. Realis conjunctio est, cum pluribus eadem res legatur, vel eadem hæreditas relinquitur, separatim ac diversâ oratione: v. g. si Sempronius ita disponit in testamento: *Aurelianum fundum Titio lego, eundem fundum lego Mævio, eundem fundum lego Sejo.* Nam Titius, Mævius, & Sejus dicuntur re conjuncti,

verbis autem disjuncti, in quantum ad eandem rem, nempè ad idem legatum, vel hæreditatem duobus vel pluribus verbis vocantur, & in hac specie conjunctionis, si unus non concurrit, sed repudiat suam partem, alter totum legatum seu hæreditatem consequitur, non quidem jure accrescendi, sed proprio seu directo & secundùm mentem Doctorum jure non decrescendi vel minuendi, neq; tunc subit illud onus, quod repudianti fuit impositũ, in quantum nec ullum lucrum ex illius persona sentit, sed proprio jure legatum seu hæreditatem capit. Secundùm *Jason. in d. l. re conjuncti.* nec non *Bartol. & alios ibi.*

IV. Verbalis dicitur, quando pluribus uno verbo seu oratione eadem res distributivè, seu per partes relinquitur, veluti si dicit testator: *Titio & Sempronio Tusculanum æquis partibus do lego:* vel *Titius & Sempronius æquis partibus hæredes sunto;* nam Titius & Sempronius sunt verbis conjuncti, re autem disjuncti; quia eâdem oratione connectuntur; neutri tamen eadem res in solidum relicta est. Hacq; de causa nec ullus totam hæreditatem seu legatum jure proprio seu directo petere poterit; at si unus suam partem repudiet, alter totam rem cum onere repudianti injuncto jure accrescendi acquirit, si accedat, quod maximè procedit, si partes rei legatæ seu relictæ non sunt distinctæ, nec facilè distingui possunt, nec testator declaravit, quamnam aut quamnam cujusquam esse voluerit, nam tunc propter ejusmodi partium confusionem deficiens pars merito conjuncto adeunti accrescit, per jus accrescendi. *l. Mævius. §. duorum ff. de legat 2.*

Quod secus est, si legatum est per partes discretas, aut cognitu faciles, vel sigillatim factum, v. g. si legati sint singulis servi singuli, aut fundus designatis partibus, quia tunc non est locus juri accrescendi, licet unus suam partem repudiet, vel alio modo deficiat; *l. hujusmodi. §. quibus. ff. de legat. 1. & l. 1. eod. de usufr. accresc.* hanq; distinctionem tenet Bart. *in d. l. re conjuncti. n. 23.*

V. Tandem tertia conjunctionis species vocatur mixta, utpote quæ ex reali & verbali constat; eaq; tunc contingit, cum duo vel plures, & re & verbis conjunguntur, id est, una oratio-

ne ad

ne ad eandem rem simul vocantur, veluti si dico: *Aurelianum fundum Titio, & Mævio, & Sejo lego*, seu *Titium Mævium & Sejum hæredes instituo*: nam tunc hæreditas seu legatum concursu conjunctorum re & verbis æqualiter dividitur, & singulis partes viriles præstantur, secundùm clar. text. *l. conjunctim. 80. ff. d. legat. 3.* & si evenit unum eorum, rem aut nolle aut adire non posse, cæteri conjuncti in totum admittuntur, non quidem accrescendi, sed proprio & jure non decrescendi ex ipso testatore competente, prouti nonnullis reclamantibus tenet Bart. *in d. l. re conjuncti n. 24.* datq; rationem: quia ejusmodi conjuncti solummodò per concursum faciunt sibi partes juxta *alleg. l. 80.* ac proindè haud mirum, quod adeuntes jure proprio & non decrescendi in totum admittantur.

VI. Postremò, quia hìc sermo est de conjunctione hæredum & legatariorum, tanquam causa juris accrescendi hanc differentiam observa, quod pars hæreditatis deficiens accrescit cohæredi etiam invito & nolenti, quamprimum adiit hæreditatem pro sua parte. *per clar. text. l. testamento. 6. Cod. de impub. & aliis substit.* nec non *l. unic. §. his ita, eodem. de caduc. toll.* & *l. qui ex duabus. 53. in princ. & §. primo circa finem. ff. de acquir. vel omitt. hæred.* neq; refert, num hæreditas lege tantùm, an testamento deferatur, quia qui semel hæres extitit ex aliqua parte, ei etiam invito deficientium partes tacitè accrescunt, & absurdum est ejusdem hæreditatis partem agnoscere & partem respuere; hujusq; specialis ratiò est: quia nemo paganus partim testatus & partim intestatus decedere potest. *l. jus nostrum. ff. d. R. I. & §. hæreditas. Instit. de hæred. instit.* tum quia fictione juris hæres & defunctus eadem persona esse censentur. *l. hæres. 22. ff. de usurpat. & usucap.* Et absurdum foret fingere defunctum tantum pro parte in rerum natura esse.

Quæ rationes cessant in legatario, ac proindè ei invito non accrescit pars deficiens. *§. ubi autem. Cod. de caduc.* nam causa testamenti subsistit etiamsi is partem deficientem repudiet.

VII. Cæterùm fusæ & difficili materiæ juris accrescendi tanquam effectui conjunctionis per l. hanc. traditæ diutiùs non insisto, sed lectorem ad ea, quæ Bartolus, Jason & Bolognatus. *in d.*

re conjuncti. sunt commentati, & præcipuè ad duos libros per Fran. Duarenum. super d. jure accrescendi peculiari industriâ conscriptos remitto.

CXLIII. ULPIANUS LIBRO NONO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Id apud se quis habere videtur, de quo habet actionem, habetur enim, quod peti potest.

SUMMARIUM.

I. Ansa & rationes dubitandi complures.

II. Decisio & ratio, qua res videtur esse de bonis creditoris, cui ad eam acquirendam de jure competit actio.

III. Hæc regula procedit secundùm mentem, non verò secundùm veritatem legis.

IV. Ampliatio Regulæ & Refutatio Dyni.

I. CUm maritus constante matrimonio sit rerum dotalium administrator, ac dominus *l. doce ancillam. 9. Cod. de rei vendicat.* nec non gloss. *in l. in rebus 30. Cod. de jure dot.* & *Instit. quibus alienare licet, in princ.* eiq; fas sit servum dotalem manumittere *l. servum dotalem. 21. ff. de manumissionibus.* quæritur, an maritus eo nomine quid restituere debeat mulieri soluto matrimonio? pro responsione tres casus considerandi sunt, nam si vir uxore invitâ & refragante manumisit servum, non modò pretium reddere cogitur, sed præterea quidquid ad eum ob manumissionis casam pervenerit, unde si hæres institutus est ex asse, non solùm tertiam partem sibi tanquam patrono debitam. §. *sed nostra. Instit. de success. libert.* sed

ſed etiam reliquam reſtituere debet uxori. *l. dotalem ſervum. 61. ff. ſolut. matrimon.* quia licet ei tanquam patrono tota hæreditas non debeatur, intelligitur tamen tota ei relicta eſſe hæreditas, quia eſt patronus ipſius & Dominæ maritus; ſi verò manumiſit, & mulier conſenſit manumiſſioni, donationis cauſâ nihil reſtituit, quia ob cauſam manumiſſionis & libertatis valet inter conjuges donatio. *l. ſi conſtante. 24. §. ſi vir. 4. quod ſi vir, 62. & l. & deſinit. 63. ff. eodem.*

Quod ſi maritus negotium gerens uxoris manumiſit ſervum permittente muliere, quidquid ad eum pervenerit, reſtituere debet. *l. ſi verò negotium. 64. d. tit.* neq; intereſt, num maritus id ipſum exegerit, vel deſuper actionem habeat. *§. dabit autem.* ibidem.

Simili modo per l. Juliam & Papiam ex civium Romanorum teſtamento cœlibes nihil, orbi verò nonniſi ſemiſſem, aut decimam partem capere poterant; ſed ejusmodi relicta vel in totum vel pro parte inferebantur fiſco tanquam caduca. *Ulpian. in ſuis fragmentis. tit. 1. §. inter. lib. 3.* quod per Conſtantinum & alios ſubſequentes Imperatores ſublatum eſt. *Cod. de Caduc. toll.* nec non *eodem de infirmand. pœnis Cœlibat.*

Et quia lex loquebatur de eo quod perveniſſet, dubitabatur, num ejus diſpoſitio locum haberet in caſu legati, liberationis, veluti ſi patrono, cœlibi vel orbo liberatio debiti eſſet legata? Ratio dubitandi erat, quia nihil ad eum pervenire videbatur, cum apud eum jure dominii vel poſſeſſionis ſit id ipſum, quod alteri debet, resq; mea amplius mea fieri nequeat, *§. ſed ſi rem. 10. Inſtit. de legat. nec non l. Mævius. 66. §. penult. circa finem. ff. eod. 2.*

II. His tamen non obſtantibus declaratur per l. hîc diſpoſitionem d. l. Juliæ & Papiæ nec non præfati tituli *ſolut. matrimonii:* etiam in liberationis legato locum habere. Ratio deciſionis eſt, quia licet dominium alicujus rei ex cauſa perſonali v. g. venditi debitæ, nondum autem traditæ reſideat apud ipſum debitorem, cenſetur tamen eſſe de bonis creditoris, in quantum ad eam acquirendam competit actio, per quam debitoris patrimonium minuitur & creditoris bona augentur. Nam non ſolum id, cujus dominium

vel possessionem, sed etiam ad quod consequendum actionem habemus, nostris bonis annumeratur. per formal. *text. l. bonorum appellatio 49. circa finem. supra hoc tit.* Ex quo ergò creditor per legatum suam actionem remisit, & in tantum suam hæreditatem delibavit, sequitur eum in legatarium debitorem suum quid transtulisse, nempe liberationem debiti, eoq; casu legatarium, non solùm habere exceptionem contra hæredem testatoris exigentem debitum, sed etiam actionem ex testamento, ut se per acceptilationem plene liberet. ita *text. & DD. in §. si quis debitori. 13. Instit. de legat.* nec non *l. cum pater. 77. §. surdo. ff. eodem de legat. 2.*

III. Hæc autem Regula, qui actionem habet, ipsam rem habere videtur, non ex veritate, sed interpretatione legis procedit, alioquin minus esse habere actionem quam rem docet. *l. minus. 204. ff. d. R. I.*

IV Quod intellige de omni actione, quidquid dixerit Dynus *super l. qui actionem. 15. d. R. I.* quia peræquè litium anfractus dubius, hacq; de causa potius est habere commodum possessionis, quàm præcisam actionem.

CXLIV. PAULUS LIBRO DECIMO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Libro memorabilium.

Massurius scribit, pellicem apud antiquos eam habitam, quæ cum uxor non esset, cum aliquo tamen vivebat, quam nunc vero nomine *amicâm*, paulò honestiore, *concubinam*, appellari. Granius Flaccus in libro de jure Papiriano scribit, *pellicem*, nunc vulgò vocari, quæ cum eo, cui uxor sit, corpus misceat; quosdam

quosdam eam, quæ uxoris loco ſine nuptiis in domo ſit, quam παλλακὴν Græci vocant.

SUMMARIUM.

I. *Cœlibatus & orbitatis olim pœna.*

II. *Pœna ejusmodi per concubinatum & ex eo ſuſceptionem prolium non evitabatur.*

III. *Ratio diſpoſitionis.*

IV. *Objectio & reſolutio hîc & pulchrè num. 7.*

V. *Uxoris nomen eſt honoris.*

VI. *Filius naturalis nec de familia, nec de dignitate patris dicitur, nec retinet nobilitatem generis.*

VII. *Filius naturalis quatenus ſuccedat ab inteſtato vel ex teſtamento.*

VIII. *Concubinæ intellectus ex Cap. 15. qui: & ſeq: Chriſtiano 4. diſtinct. 34.*

IX. *Concubinæ ſenſus ſecundum hanc legem.*

X. *Concubinæ & pellicis ac amicæ Differentia, deſcriptio & pœna de antiquo & moderno jure.*

I. QUænam pœna ob cœlibatum & orbitatem fuerit olim per l. Papiam conſtituta, ſatis colligere eſt ex iis, quæ in ſuperiores leges ſum Commentatus, & maximè ex tit. & gloſſ. *Cod. de caduc. toll.* nec non eodem. *de infirmandis pœnis.*

II. Hanc pœnam per concubinatum & deſuper ſuſceptionem prolium quis non evitabat, licet matrimonium & liberi ex eo producti ab omni pœna liberaverint.

III. Ratio eſt, quia ſi concubinatus profuiſſet ad evitandas pœnas cœlibatûs & orbitatis, nulli aut pauci uxorem, verùm

solummodò concubinam accepissent; at quia reipublicæ interest, ordines ritè maritari, ac civitatem legitimâ prole ditari. *l.1.ff.solut.matrim. & passim.* Maluit lex pro eo fine cives Romanos honestâ ac liberali nuptiarum necessitudine convinciri, quàm citra matrimonium liberioris Veneris usum amplecti.

IV. Neq; obstat, si dixeris concubinatum de jure Justinianeo & civili fuisse permissum, ac proinde nulli infamiæ seu pœnæ obnoxium. *tot. tit. ff. & Cod. de concubinis. Novell. 12. 18. & 28. §. consideremus. §. fin. & Novell. quibus mod. naturales filii efficiantur legitimi.* Quia non sequitur exindè, idem mereri concubinatum quod matrimonium.

V. Sic nomen uxoris est nomen honoris, non etiam concubinæ nomen, per formal. *text. l. probrum. 41. in fine. ff. de ritu nupt.*

Sic concubina nec materfamilias est, nec matrona, nisi sit patroni concubina, & in hunc finem manumissa. *d. l. 41. & l. palam. 43. ff. de loco.*

VI. Sic filius naturalis de familia, potestate seu dignitate patris non dicitur, nec retinet nobilitatem generis, nec portare potest arma & insignia agnationis, nisi id specialiter sit concessum, vel consuetudine inductum. *Bald. in l. filium 6. ff. de his, qui sui vel alien. jur. nec non Bart. in tractat. de insigniis & armis.*

VII. Nec patri ab intestato cum filiis naturalibus & legitimis simul succedit. *Cap. discretis. §. si quis autem habens 6. Novell. quibus modis naturales effic.*

Nec ex testamento patris extantibus filiis naturalibus & legitimis simul plùs quàm unicam unciam capere potest, sed si plus legatum, donatum, vel relictum sit, id legitimorum liberorum fit. *d. Cap. discretis. §. ne igitur semper. & cap. consideremus. 5. novell. de triente & semisse. & l. matre 2. cum annexa auth. ibi. nunc soli Cod. de naturalibus liberis.* Plura desuper vide *ex Schneidevv. in primo ordine succed.* §. de successione liberorum naturalium tantùm. *Instit. de hæred. quæ ab intestato deferuntur.*

Præsertim verò hac de causa pœna cœlibatus & orbitatis per con-

concubinatum non evitatur, quia dicta Jura concubinatus permissiva sunt correcta, & concubinatus tam de jure Civili per constitutionem Leonis Imperatoris, *ut concubinam habere non liceat. 91.* quàm Canonico est prohibitus. *Can. concubinæ. cum seq. 32. quæst. 2. & Can. audite. 6. distinct. 34. Per verba D. Augustini ibi.* fornicari vobis non licet, sufficiant vobis uxores, concubinas habere non licet vobis, & si non habetis uxores, tamen non licet vobis habere concubinas. Hujusq; ratio est, quia omnis concubitus citra matrimonium est fornicatio; *Can. nemo sibi. 4. & can. meretrices 11. causa 32. quæst. 4. & can. sicut non omnis. eodem. quæst. 2.* quod idem tenet Francisc. Duarenus. *Cap. 6. versic.* ibi hodiè omnis concubitus extra matrimonium illicitus habetur, & ideò hodiè his legibus non utimur. *in tit. ff. de inoffic. testam.* Et quælibet fornicatio tanquam Jure Divino prohibita est peccatum mortale, in quantum gratiam Dei excludit; Teste Apostolo Paulo *ad Galatas. 5.* qui præmissâ fornicatione & aliis vitiis submittit, qui talia agunt, regnum Dei non possidebunt. Solum autem mortale excludit à regno Dei, ergo. *& ad Corynth. 6. versic.* fugite fornicationem, nec non teste Panorm. *in cap. inter dilecta. extr. de sponsal.*

VIII. Quo loco ne text. *Can. is qui. 4. & seq. Christiano 4. d. dist. 34.* videatur, dicto asserto adversari, dic ibi concubinam accipi pro uxore illegitimè, id est, occultè & absq; solennitatibus & instrumentis dotalibus ducta, quam non licet dimittere quamvis, eam ob prætermissam solennitatem uxorem nuncupare, dedignentur canones. Uti colligere est ex *cap. omnibus, anteced. & d. can. audite subseq. ibidem.*

IX. Nostra autem lex loquitur de concubina, quam quis non affectione maritali, sed tantùm libidinis gratiâ ad tempus suscipit, & denuò dimittere intendit.

X. Hæcq; à Pellice & amica in hoc differt, quod concubinæ nomen denotet, eam, quæ corpus suum cum aliquo non habente uxorem miscet; Pellicis autem vocabulum significet, quæ cum uxorato negotium habet, exindè dicta, quod uxorem à le-

gitimo toro arceat & pellat. cujus pœna de jure *Cod. l. 30. ad l. Juliam de adult.* nec non Carolinæ constitutionis criminalis. *artic. 120.* & ordinationis in Austria non ita pridem editæ est criminalis, sicuti & olim à Numa Pompilio erat constituta per verba. *Pellex aram Junonis ne tangito, si tanget, Junoni crinibus demissis agnum fœminam cædito. Capol. hic.* Unde est, quod hodiè uxores in quibusdam locis pellicibus si quas deprehendunt, vel crines, vel nasum, vel genas seu frontem scindere soleant. Amicæ verò nomen est generale, & tam concubinam quam pellicem significat; licet non semper ad inhonestum corporis amorem & in malam partem referatur. *per formal. text. l. lata culpa 223. §. amicos. 2. infra. hoc tit.*

CXLV. ULPIANUS LIBRO DECIMO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Virilis Appellatione interdum etiam totam hæreditatem contineri dicendum est.

SUMMARIUM.

I. Virilis significatio.
II. Exemplum hujus.
III. Aliud Exemplum.
IV. Virilis quandoq; totam hæreditatem continet secundùm hanc & legem & Exemplum hîc.
V. Comparatio à Reliquo.
VI. Virilis etiam facultas & potentia agendi nec non virtus animi seu fortitudo dicitur.

I. Di-

I. Dictio, *virilis*, inter plures posita, quoad numerum & rerum portiones, tot æquales partes significat, quot sunt personæ. *l. unic.§.sin autem. versic.* suam quisq; partem pro virili portione accipiat. *Cod. de caduc. toll.*

II. Hujus exemplum habes in *l. Paulus. 43. ff. de re judic.* nec non in *l. 1. & 2. Cod. si plures, unâ sentent. condem. sunt.* Ubi dicitur, si plures in certam summam condemnantur, singulos *pro virili*, id est, æquali portione teneri. Pariter etiamsi inter plures fidejussores vel correos debendi quilibet in solidum obligetur, tamen beneficio divisionis ex Epistola D. Hadriani gaudet, & nonnisi suam virilem solvere cogitur, ubi alii confidejussores vel correi sunt solvendo: quod secus, ubi absentes vel inopes sunt: quia tunc præsens & qui est solvendo in solidum conveniri & excuti potest. *auth. hoc ita. Cod. de duobus reis stipul. & promitt.* nec non *§. si plures 4. Instit. de fidejussoribus.*

III. Aliud Exemplum habes circa plures hæredes institutos, in §. *si plures 6. Instit. de hæred. instit.* & maximè in §. *postea verò 2. eod. de success. libertorum.* ad quem locum refertur hujus l. responsum, ubi per l. Juliam & Papiam expressè cautum est; vel ex testamento vel ab intestato deberi patrono virilem partem ex hæreditate liberti centenarii & pauciores quam tres filios habentis, in tantùm, ut si libertus in fraudem d. l. Papiæ quid alienârit, per actionem Favianam & Calvisianam revocetur, donec patronus virilem habeat partem. *l. si libertus. 10 ff. de Jure patronatus.*

IV. Quæ virilis desinit esse talis & efficitur totum, si omnes hæredes præter unum ante aditionem hæreditatis moriantur, vel eam vivi adire nolint, quia tunc virilis totum fit, id est, tota hæreditas ad superstitem devolvitur, *d. §. si plures.* per rationem videlicet, qua jus nostrum non patitur quem pro parte testatum & pro parte intestatum decedere. *l. jus. nostrum. 7. ff. de R. I.* taliq; modo secundùm legislatorem in *l. hic.* virilis appellatione, interdum etiam tota hæreditas continetur, *l. virilis. 8. ff.*

de

de legat. præstan. nec non d. l. unic. §. sin autem. cum gloss. ibi. eod. de ead. toll.

V. Idq; ad similitudinem, quia sicuti reliquum dicitur etiam universum, & proximus seu postremus, quem nemo sequitur vel antecedit *l. pater tuus. 2. Cod. de hæred. Instit. & l. 92. & 95. supra hoc tit.* ita etiam virilis portio illud totum, quod à defuncto datum & in hæreditate est, appellari potest.

VI. Cæterùm vox *virilis* modò facultatem & potentiam agendi significat, ut pro virili facere, id est totis viribus.

Modò virtutem animi, nempè fortitudinem, ut virilis animus, id est, fortis. Sic Ovidius primò fastorum.

Cui genitrix flenti, fortuna viriliter inquit,
Siste puer lacrymas, ista ferenda tibi est.
Sic erat in fatis, nec te tua culpa fugavit:
Sed Deus, offenso pulsus es urbe Deo.

Quæ duæ significationes non sunt hujus loci.

CXLVI. TERENTIUS CLEMENS, LIBRO SECUNDO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Soceri, Socrûs Appellatione, avum quoq; & Aviam uxoris vel mariti contineri, respondetur.

SUMMARIUM.

I. Sensûs remissio.
II. Concordantia responsi.
III. Soceri & Socrûs appellatione etiam prosocer & prosocrus ac cæteri ascendentes veniunt.
IV. Differentia inter affines ascendentes & Collaterales quoad prohibitionem matrimonii.

I. Sen-

I. SEnſum hujus l. facilè capis, ſi legem *nurus 50. & l. generi 136.* ibiq; deducta mea, *ſupra hoc tit.* intueris: quia, cum gener & ſocer ſint termini correlativi, neceſſariò ſequitur, quod in uno diſpoſitum eſt, id etiam circa alium eſſe diſpoſitum.

II. Hocq; reſponſum concordat cum *l. adoptivus. 14. §. nunc videamus 4.* verſic. *itaq; ſocrus Appellatione. ff. de ritu nuptiar.* & declarat mentem. *§. ſocrum 7. Inſtit. de nupt.*

III. Nam cum per d. textum. ibi. prohibeamur ſocrum in uxorem ducere, in quantum ea loco matris habetur, neq; mentio fiat de proſocru & cæteris aſcendentibus, Imperator eandem prohibitionem per reſponſum hujus l. ad proſocrum vel proſocerum, id eſt, ad aviam & proaviam extendit, cum dictæ perſonæ appellatione ſocrus contineantur; & parentum loco habeantur; ac proinde ſicuti cum parentibus ſeu aſcendentibus in infinitum nuptiæ contrahi non poſſunt. *§. ergò non omnes. 1. Inſtit. d. tit.* ita nec matrem, nec aviam, nec proaviam, uxoris meæ ducere queam. *d. §. adoptivus.* ibi. *ut nullam earum ducere poſſim.* quod idem indigitat *l. non facilè. 4. §. hos itaq; ff. de gradibus & affin.*

IV. Ex quo vides differentiam inter affines aſcendentes & collaterales; nempe quòd inter illos in infinitum & perpetuò, inter affines autem in lineâ collaterali nonniſi ad quartum affinitatis gradum prohibetur matrimonium. Quia hi parentum loco non habentur, *cap. non debet. 8. extra de conſanguinitate & affin.*

CXLVII. IDEM LIBRO TERTIO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Qui in continentibus urbis nati ſunt, Romæ nati intelligantur.

SUMMARIUM

I. *Natus in continentibus, in civitate natus dicitur, hujusq; exemplum.*

II. *Viennæ Appellatione etiam continentia, veluti horti, pomaria, suburbia, & similia ædificia, veniunt.*

III. *Natus in itinere vel legatione, ubi natus esse censeatur, hujusq; Exemplum, decisio & ratio.*

IV. *Captivus reversus non gaudet jure postliminii, si intendit reverti in captivitatem.*

V. *Comparatio de cæteris animalibus.*

VI. *Materia ad ædificium parata, de immobilibus esse censetur, hujusq; ratio.*

I. HÆc lex per se clara est, & dicit natum extra muros Civitatis, nempè in continentibus ædificiis seu burgis, in ipsa civitate natum dici; juxtaq; hunc sensum: si v.g. Viennæ statueretur, ut nonnisi Viennæ natus in consulem eligeretur, etiam ille foret eligibilis, qui in burgis esset natus. Ratiò decisionis est secundum *l. ædificia. 139. supra hoc tit.*

II. Quia Viennæ appellatione non solùm veniunt ædificia, quæ sunt intra muros, sed etiam ipsa continentia, veluti horti, burgi, & similia ædificia. Idq; patet ex *l. urbis. 2. l. ut Alphenus. 87. supra hoc tit.* nec non *ex l. præsens. 5. & l. & qui in foro 6. ff. de procurator. & l. penult. §. Romæ. eodem. de excusat. tutor.*

III. Sed: stante statuto vel constitutione Principis, ne ullus fiat præfectus urbi, seu locum tenens Austriæ, nisi natus sit ibidem: quæritur, casu quo Cæsar pro excipienda sua sponsa, seu Augu-

Augusta leget nonnullum cum sua conjuge, eaq; in itinere & extra provinciam filiam pariat: an dictus filius censeatur natus esse in Austria, ac proindè tractu temporis locumtenens fieri possit? Et videtur negativè respondendum; nam ratio originis seu nativitatis arguitur à loco, in quo quis nascitur, secundùm *l. 1. ff. ad municipalem.* & doctrinam *Raph. de Cuneo in l. cætera:* nec non secundùm *Joann. de Imola. in l. hujusmodi §. legatum, ff. de legat. 1.* Ex quo ergò dictus filius natus est v. g. in Italia atq; adeò extra provinciam, non potest dici natus esse in Astria. Hoc tamen non obstante tene contrarium & dic, dictum filium censeri natum esse in Austria. Hujusq; ratio est, quia cum dicta conjux tantùm per accidens fuerit in itinere, & habuerit animum revertendi, censetur semper mansisse in Austria, ibiq; filium peperisse. Nam ibi quis manere dicitur, ubi habet suam familiam, eoq; animum revertendi, licet ibi quoad existentiam Corporis non sit præsens. *Bart. in l. 1. §. permittitur. post medium. ff. de liber. agnosc.*

IV. Sic captivus ab hostibus reversus jure postliminii non gaudet, si animum in captivitatem revertendi habet. per text. express. *in l. nihil interest. 26. ff. de captiv. & postlim. revers.* & rationem ibi positam: quia non satis est, corpore domum quem rediisse, si mente alienus est.

V. Sic cætera animalia tam diu manent de Dominio ejus, è cujus loco evolârunt, quamdiu habent animum seu consvetudinem redeunti. *§. apium. 14. & §. pavonum. 15. ibi.* talis regula comprobata est, ut eousq; nostra intelligantur, donec revertendi animum habeant. *Instit. de rerum division.*

VI. Sic materia ad ædificium præparata censetur esse immobilis, licet de sui natura sit mobilis: quia attenditur finis ad quem est destinata. *Bald. Angel. & Imola. in d. l. cætera. 41. §. sed si paravit 14. ff. de legat. 1.*

CXLVIII. CAJUS LIBRO OCTAVO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Non est sine liberis, cui vel unus filius unáve filia est, hæc enim enuntiatio, *habet liberos (non habet liberos)* semper plurali numero profertur. Sicut & pupillares & codicilli.

SUMMARIUM.

I. *Quæstio ad responsum legis.*
II. *Ratio dubitandi.*
III. *Responsum & decisio.*
IV. *Vox:* liberi; *interdum significatione est singularis, adeoq; unico filio seu filiâ contenta, hujusq; exmplum & demonstratio.*
V. *Conditio:* si sine liberis: *per extantiam unius prolis tolitur & ratio.*
VI. *Remissio & pulchra declaratio, num filius legitimus tantúm, naturalis tantum, spurius: basthardus: vel similis persona extra torum legitimum suscepta conditionem tollat, & substitutum excludat.*
VII. *Ecclesia habetur loco filii & tollit conditionem.*
VIII. *Limitatio si clericus de facto habens filium cum clausula:* si sine libers: *instituitur.*
IX. *Declaratio, quanam religio tollat conditionem:* si sine liberis.

X. Reso-

X. *Resolutio primæ dubitationis.*
XI. *Resolutio secundæ.*

I. CUm lex Papia requirat liberos, ad hoc, ut quis orbitatis, pœnam evitet, neq; exprimat quot numero requirantur, quæritur, num per extantiam unius filii vel filiæ tollatur pæna orbitatis?

II. Et quidem videtur primâ facie non tolli, nam lex utitur dictione, *liberi*, quæ est pluralis numeri: & pluralis locutio ad minimum numero duos requirit. per expr. textum. *l. ubi numerus 12. ff. de testibus. & l. libertas. 17. §. penult. eod. de manumissis testamento.*

Deindè, nisi quis Romæ tres, in Italia quatuor, & in provinciis quinq; liberos habeat, non excusatur à munere tutelæ. Neq; sufficit unum filium Romæ, unum in Italia, & unum in provinciis habere: *princ. Instit. de excusat. tut. vel. curat. & l. 1. Cod. qui numero liber. se excusant.*

III. Respondetur tamen ad quæstionem per extantiam unius prolis cessare pœnam l. Papiæ. secundum sensum hujus l.

IV. Ratio decisionis est, quia licet vox, *liberi*, terminatione sit pluralis, significatione tamen interdum est singularis, & unico filio seu filiâ contenta per text. *l. hic. & Mynsing. §. hoc quoq; 2. n. 5. Inst. per quas personis nobis.* Quod extenditur etiam ad eum, qui relinquit uxorem prægnantem, licet tantùm una proles sit in ventre: nam is non dicitur sine liberis decedere. *text. & gloss. in l. si quis uxorem 187. infr. de R. I.* Neq; enim in jure paradoxum est, ut pluralis locutio semper singularem sub se contineat: maximè, si vox prolata sit, tantummodò pluralis numeri. Sic codicillos condidisse & litteras scripsisse dicitur, qui tantùm unicam dispositionem minùs solennem fecit, vel solummodò unam Epistolam scripsit.

Eodem modò, si Papa nonnulli conferri beneficium mandet, cum clausula. *si pro aliis non scripsit*: secundus impetrans repellitur

tur, si Papa priùs tantùm pro uno scripsit; *text. & DD. in cap. mandatum. 38. extr. de rescript. nec non Alciat. hic. n. 7.*

V. Hocq; responsum multùm prodest pro intelligenda clausula: *si sine liberis decesserit:* fideicommissis inserta. Quia conditio: sine liberis: per extantiam unius filii vel filiæ expirat, & substitutus excluditur. *per hanc l. & l. 1. Cod. de condit. insert.* nec non *Bart. in l. ex facto. 17. §. si quis rogatus num. 5. ff. ad SenatusConf. Trebell.* Neq; refert num conditio suo, an extraneo hæredi sit adjecta; nam utrinq; propter unicam prolem deficit. *teste Alciat. & Gadd. hic.* per rationem videlicet, quatenus filii in conditione positi regulariter sunt etiam in institutione, id est: quia testator semper mavult id, quod relinquit, fieri potius fiduciarii hæredis, ejusq; liberorum, quàm fideicommissarii. *Didac. Çovarr. ad cap. Raynutius. 16. §. 3. num. 2. extra de testament. & l. Lucius. 85. ff. de hared. Instit.*

VI. An autem in substitutionibus ac fideicommissis cum clausula: *si sine liberis decesserit:* factis etiam filius legitimus tantùm, naturalis tantùm, spurius, bastardus, vel similes personæ extra torum legitimum susceptæ conditionem deficere causent, ac substitutum excludant, dic prouti dixi *in l. cognoscere, 56. §. liberorum. versic. Caterorum supra hoc tit.* nec non secundùm *Valent. Forster. lib. 4. cap. 2. num. 9 de success. ab intestato.*

Præcipuè verò consule desuper *Bart. in d. lege ex facto.* citato loco, qui dicit, quod semper voluntas testatoris sit attendenda, & si de ea non apparet, videndum, num is fuerit in dignitate positus, & in quem direxerit suam dispositionem: quia si fuit in dignitate positus, non præsumitur, voluisse suam hæreditatem devolvi ad naturales tantùm, minus ad bastardos, seu spurios, propter rationem, qua viri Illustres & in dignitate positi injustam sobolem magis abhorrere dicuntur. *l. si qua Illustris. Cod. ad SConf. Orfic.*

Et quod spurius non excludat substitutum, docet express. text. auth. ex complexu Cod. de incest. nupt. quia is filius non est nominandus; licet id secundùm quosdam fallat in muliere, cui substitutio facta est: argumento §. *vulgo 4. Instit. de success. cognat.*

quia

quia is tanquam cognatus matri succedit, §. *novissimè 3. Instit. de SenatusConſ. Orphit.*

Quod ſi teſtator verba direxit ad talem, qui alios filios quàm naturalis habere non poteſt, veluti ad furioſum, filius naturalis excludit ſubſtitutum; *per l. hæredibus. 77. §. final. ff. ad SConſ. Trebellian* quia tunc verba debent intelligi de his, quos rogatus habere poteſt.

VII. Hocq; ſenſu, ſi ſacerdos inſtituitur, eiq; ſubſtituitur, *ſi deceſſerit ſine liberis*, filius legitimus, id eſt, Eccleſia, non autem filius naturalis facit deficere fideicommiſſum; *auth. de Sanctiſſ. Epiſ. §. ſed & hoc præſenti*, nam alios filios habere non poteſt, & ſi filius naturalis excluderet ſubſtitutum, inſtitutus invitaretur ad fornicandum adeoq; ad peccandum. *Bart. d. l. & §. n. 4.*

VIII. Si verò clericus de facto habens ſpurium inſtituitur, eiq; cum clauſula: *ſi ſine filiis deceſſerit*, ſubſtituitur, ſpurius excludit ſubſtitutum, quia non eſt timor fornicandi: *ita Angelus. in l. ſi quis poſthumos. ff. de liber. & poſthum.* quod idem ſentio, ſi de ſtatuto ſpurius ſuccedat.

IX. Quo loco ad quæſtionem, num filius ingreſſus religionem tollat fideicommiſſum: *ſi ſine liberis:* reſponde diſtinguendo: aut enim religionem mendicantium, veluti fratrum minorum ingreſſus eſt filius, & tunc non tollit conditionem ſeu fideicommiſſum, aut aliam religionem, puta prædicatorum, vel Eremitarum: & tunc facit ceſſare conditionem: quia licet prædicatores & Eremitæ ſint de genere mendicantium, tamen ex conſtitutionibus Papalibus ſe poſſe capere aſſerunt, quod dici non poteſt de minoribus & ſtrictam regulam mendicantium obſervantibus; ita *Alex. lib. 3. Conſ. 13. num. 1. & 5.* nec non *Angel. in l. filiusfam. §. cum qui rogatus. ff. de legat. 1. & Bart. ibi in fine.* quod idem tangit *Cepol. hic.* circa medium.

X. Ad dubitandi rationes reſponde dictam legem: *ubi numerus:* dicere, ubi plures teſtes requiruntur ad probandum, duos teſtes ſufficere, ſi major numerus non eſt expreſſus per rationem ibi poſitam, quia pluralis locutio etiam duobus eſt contenta.

XI. Et

XI. Et ad ſecundam dubitationem ideò unus filius Romæ exiſtens à tutela non excuſat, quia lex certum liberorum numerum requirit: ſed per l. Papiam in ordine ad pœnas orbitatis evitandas numerus liberorum non erat expreſſus, proindè haud mirum, quod per reſponſum hujus l. declaretur ad hoc, ut d. legis Papiæ ſatisfiat, unum filium vel filiam ſufficere: per d. rationem videlicet: quia vox: *liberi:* interdum etiam unum ſignificat. Neq; fatalitas parentibus imputari poteſt, quòd plures non ſuſceperint dummodo ſtuduerint. uti habetur *in l. quæret aliquis 135. ſupra hic.* nec non *in l. 3. de inoffic. teſtam. & Gadd. hic. n. 1. circa fin.*

CXLIX. IDEM LIBRO DECIMO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Nam quem ſine liberis eſſe, dicere non poſſumus, hunc neceſſe eſt, dicamus liberos habere.

SUMMARIUM.

I. Confirmatio & argumentum à contrario.
II. Objectio, Reſolutio, & crepuſculi ſignificatio.
III. Sequela neceſſaria, eum habere liberos, qui ſine liberis eſſe dici non poteſt.

I. HÆc lex confirmat priorem, per rationem à contrario ſenſu ſumptam: ſicut enim contrariorum ſeu disjunctorum ſine medio poſito uno, neceſſariò tollitur alterum, & uno ſublato alterum neceſſariò ponitur: veluti *dies eſt, ergò non eſt nox:* vel *dies non eſt, ergò eſt nox.*

II. Neq; obſtat, ſi dicas, neutrum eſſe, ſed quoddam medium

dium nempè crepusculum; quia crepusculum neq; diei neq; noctis privatio censetur, *Eberhard. à Middelb. in loc. à contrar. med.* sed reputatur utriusq; respectivè principium & finis. *Bart. in l. aut facta; §. tempus. ff. de pœnis. & Gædd. in l. 124. num. 4. supra hoc tit.* nec non secundùm ea, quæ dixi ibidem. *versic. & quia sermo est circa finem.*

III. Ita necessariò sequitur eum habere liberos, quem sine liberis esse dicere non possumus; & quia secundùm JurisConsultos hîc, qui habet unum filium aut filiam, non potest dici esse sine liberis, congruè arguimus, eum habere liberos: & per extantiam unius filii aut filiæ tolli conditionem, *si sine liberis. l. 1. Cod. de condit. insert.* & desuper vide quæ in priore *l. num. 5. supra hoc tit.* deduxi.

CL. IDEM LIBRO NONO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Si ita à te stipulatus fuero, *Quanto minus à Titio consecutus fuero, tantum dare spondes?* non solet dubitari, quin si nihil à Titio fuero consecutus, totum debeas, quod Titius debuerit.

SUMMARIUM.

I. Concordantia & responsum, verbum: quanto minus: verificari etiam in nihilo.

II. Exemplum.

III. Ampliatio.

IV. Objectio & declaratio l. 2. & 3. ff. de duobus reis, nec non l. 116. eodem de verb. obligat.

V. Differentia stipulationis: quanto minus con-

ſequi potero, &, ſi Titius proximis Calendis non ſolverit.

VI. Fidejuſſor liberatur, ſi creditori in tempore denunciavit principalem eſſe ſolvendo, creditor autem debitum exigere neglexit, & debitor deſiit eſſe ſolvendo.

I. SUmma hujus legis concordat cum *l. ut ſi cui. 12. §. minus ſolvit.* nec non *cum l. minus 32. ſuprà hoc tit.* & dicit verbum, *quantominus*, verificari etiam in nihilo.

II. Hacq; ratione, ſi centum à Titio ſtipulatus, deſuper à Cajo ſtipuler, quanto minus à Titio conſequi potero, totum periculum ſubibit Cajus, ſtante quo à Titio nil conſecutus fuero. *per text. formal. in l. decem. 116. ff. de V.O. & in l. ſi decem. 21. eodem. de ſolution.* quia per text. hìc & d l. 12. & 32. non ſolùm minus ſolvere intelligitur, qui non totum ſed etiam qui nihil ſolvit: in quantum finis ſtipulationis eſt ut ſtipulans ſit ſecurus de toto ſuo debito. *Gadd. in l. 82. n. 1. verſic. deinde finis ſupra hoc tit.*

III. Quod procedit, etiamſi centum à Titio petierim, & cum eo litem ſim conteſtatus, nam per hoc Cajus non liberatur, ſed ejus obligatio ſuſpenſa manet, donec Titius ſolverit. *d. l. ſi decem. & l. decem.*

IV. Neq; obſtat, ſi quis dixerit, quoties petitur res ab uno correorum, toties liberari alterum virtute *l. 2. & 3. ff. de duobus reis conſtituendis;* nam reſpondetur ſecundùm Papinianum *in citat. l. 116.* in caſu noſtro hìc Titium & Cajum ejusdem obligationis reos non eſſe, ſed Cajum tantùm ſub conditione debere, neq; priùs conveniendum eſſe, donec conſtet, nil à Titio exigi poſſe. hujusq; ratio eſt, quia diſparitas obligationis conſtitutionem reorum impedit. *l. eandem. 9. ff. de duobus reis.* Et licet Cajus ſecundùm veterum loquendi uſum fidejuſſor non male dicatur; *l. fidejuſſor*

ſor obligari. 16. §. ult. ff. de fidejuſſor. tamen quia non purè, ſed ſub conditione promittit, expectandus eſt conditionis eventus, ut conveniri queat: & conditio tunc exiſtere intelligitur ex veriſimili contrahentium voluntate, cum reus interpellatus ſolvere negligit: maximè ſi Cajus fidejuſſit ſub hac conditione, ſi reus certo die non ſolverit;

V. Idq; inter utramq; ſtipulationem intereſt, quod in prima conceptione verborum; nempè quanto minus conſequi potero: conditio non extat, donec Titius excuti poteſt, & ſpes ſolutionis ſuper eſt, per *form. d. l. 116. in fine. ibi.* à Mævio enim ante Titium excuſſum non rectè petetur.

In altera verò v. g. ſi Titius proximis Calendis non ſolverit: ſimulatq; ceſſavit reus, exiſtit conditio: quia licet reus ſolvere poſſit, tamen verum eſt, eum ſtatuto tempore non ſolvere; ac proinde haud mirum, quod reo moram faciente committatur ſtipulatio ex parte fidejuſſoris, & reo totum ſolvente propriè nulla alterius contingat liberatio, cum is nunquam obligatus fuerit. *per d. l. ſi decem. & l. decem. ubi Bart. Bald.* & alii hanc materiam fuſiùs tangunt.

Et quia in formato caſu Titius tanquam principalis debitor primo excuti debet, antequam Cajus convenire poſſit ſecundùm verba finalia, ſæpius tactæ *l. decem. & Bart. in l. ſi fidejuſſores in princ. ff. de fidejuſſor.*

VI. Quæritur, an idem dicendum ſit, ſi Cajus mihi in tempore denunciavit, ut debitum à Titio, dum eſſet ſolvendo exigerem, ego verò id non feci, & deſuper debitor deſiit eſſe ſolvendo?

Reſponde per denuntiationem Cajum liberari, mihiq; culpam imputari *per d. l. ſi fidejuſſores.* Ratio eſt, quia hoc caſu Cajus videtur eſſe acceptus in ſubſidium & defectum Titii. Verùm, ſi notorium & certum eſt, Titium tanquam principalem debitorem non eſſe ſolvendo, excuſſio non requiritur, ſed Cajus rectè convenitur. *gloſſ. in d. l. decem* in verbo. *excuſſum. & gloſſ. in l. fin in verbo:* ſed & ſi cum Sejo egero; *ff. ſi certum petatur.* nec non *Angel.*

de Aretio. §. item si quis in fraudem. Instit. de actionibus, qui materiam excussionis quàm latissime & omnium optimè pertractat.

CLI. TERENTIUS CLEMENS LIBRO QUINTO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Delata hæreditas intelligitur, quam quis possit adeundo consequi.

SUMMARIUM.

I. *Hæreditatis delationis requisita.*
II. *Objectio & resolutio. l. 1. Cod. de pactis.*
III. *Objectio & expositio. l. in plurium. 69. §. 1. ff. de acquir. vel omitt. hæred. & l. 1. in princip. eodem de curatore bonis defunct.*
IV. *Objectio & declaratio l. tutor autem. 8. ff. de bonor. possess.*

I. PRo fine, ut delata hæreditas dici possit, tria necessariò requiruntur, nempè scientia hæredis, secundò ejus habilitas, & tertio, ut is d. hæreditatem vel adeundo consequi, vel repudiando omittere queat, per sensum *hujus l. nec non per l. nolle adire, 4. ff. de acquir. vel omitt. hæred.* ubi perspicuum est, eum nolle adire hæreditatem, dici non posse, qui non potest adire, in quantum illius solummodò est nolle, qui habet velle; *l. ejus est nolle. 3. eodem. d. R. I.* quemadmodum enim hæreditas acquiritur voluntate, ità & contraria animi destinatione omittitur. *§. ult. Instit. de hæred. qualit. & differentia.*

Hinc

Hinc hæres institutus sub conditione adire potest hæreditatem post eventum conditionis, licet eam ante existentem conditionem repudiaverit, quia ante extantem conditionem delata hæreditas dici non poterat, ac proindè nec repudiari. *l. is qui hæres. 13. §. 1. & l. in plurium. 69. §. 1. ff. d. tit. de acquir. vel omitt. hæred.*

II. Neq; obstat *l. 1. Cod. de pact.* ubi dicitur pactum, quo remittitur fideicommissum sub conditione, *si sine liberis*, relictum valere. Nam de pacto ad simplicem repudiationem non benè arguimus. Tum quia in casu objectæ l. 1. versatur utriusq; fratris periculum, ac proindè haud mirum, quod mutuo consensu spes fideicommissi possit remitti, votum captandæ mortis tolli, & desuper concordia fraterna induci, prouti fusiùs commendatur Hub. Gyphan. in d. l. 1.

III. Secundò minus adversatur *d. l. in plurium. nec non l. 1. in princ. ff. de curatore bonis defuncti dando.* ubi ad repudiationem hæredis sub conditione instituti creditores in possessionem bonorum mitti debent, quia ibi non simplex repudiatio, sed magistratus authoritas intercedit, qui interrogat hæredem, an velit esse hæres, si forte extet conditio, & si Judicialiter declaret se nolle acceptare hæreditatem, meritò ab ea excluditur & creditores in bona mittuntur, per rationem videlicet, quia ipsis gravissimum foret expectare conditionem.

IV. Tertiò non obstat nostræ sententiæ fundatæ in *l. is potest repudiare, qui potest adire. 18. ff. d. tit.* textus in *l. tutor autem. 8. eodem de bonorum possessionibus*, ubi dicitur, tutorem posse quidem pupillo delatam hæreditatem agnoscere, non etiam repudiare. Nam dicta regula: *is potest:* intelligitur de his, qui pro se seu suo, non autem alieno nomine adire possunt. Hacq; de causa, si tutor de facto repudiet hæreditatem suo pupillo delatam, non præjudicat pupillo, sed pupillus postquam fit sui juris, vel dictam hæreditatem consequi, vel in defectum illius contra tutorem suum regressum, nempè utilem tutelæ vel negotiorum gestorum actionem habere potest, *l. si ad pupillum. 11. ff. de author. & consensu tutor. vel curat.*

CLII. GAJUS LIBRO DECIMO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Hominis Appellatione tam fœminam quàm masculum contineri, non dubitari.

SUMMARIUM.

I. *Hominis gratiâ jus Comparatum.*
II. *Hominis vocabulo tam fœmina quàm mas venit.*
III. *Ratio decisionis.*
IV. *Objectio & Responsio ad l. infans vel furiosus. 12. ff. ad l. Cornel. de Sicar.*
V. *Homo græcè ἄνθρωπος, & Hebraicè, Adam, id est, de terra natus dicitur.*
VI. *Qui in utero est in ordine ad rumpendum testamentum, homo non rectè dicitur, ideoq; nec rumpit testamentum.*
VII. *Mos veterum ubi quis nascebatur.*
VIII. *Occidens eum, qui est in utero, cum lege Cornel. puniatur.*

I. CUm omne jus hominis causâ comparatum sit, *l. cum igitur. 2. ff. de statu hominum.* & lex Cornelia feriat in eum, qui hominis occidendi causa cum telo ambulaverit; *l. 1. in princ. eodem. ad l. Corneliam de Siccariis & §. item lex Cornelia 5. Instit. de publ. judiciis.*

II. Im-

II. Imperator hîc declarat hominis appellatione non solùm masculum, sed etiam fœminam venire.

III. Ratio decisionis est, quia leges generaliter feruntur, *l. 8. ff. de legibus*, consequenter tam mulieres quàm masculos ligant, ubi specialiter non excipiuntur. *l. ne passim. 13. gloss. & Jason. ibi Cod. de juris & fact. ignor.*

Neq; interest, num quis masculum, num fœminam, vel infantem dolo malo occiderit, nam peræquè pœnâ l. Corneliæ plectitur. *l. penult. Cod. ad l. Cornel. de Siccar.* tum quia homo est terminus communis, & de sui naturæ utriusq; sexus significativus.

IV. Neq; obstat, si dixeris exindè sequi etiam infantem vel furiosum teneri. l. Corneliâ, in quantum uterq; homo est. Nam respondetur illum innocentiâ Consilii, & hunc fati infelicitate excusari, quo minus l. Corneliâ teneantur. *l. infans vel furiosus. 12. ff. d. tit.*

V. Nam homo græcè ἄνθρωπος & hebraicè Adam dictus, significat de terra natum & quidem utrumq; sexum; idq; habetur *Genes. 5. ibi.* Creavit eos & benedixit illis, & vocavit nomen eorum Adam.

VI. Undè facilè colligis eum, qui in utero est, in ordine ad rumpendum testamentum, hominem non rectè dici *l. 9. in fin. ff. ad l. falcid.* ideoq; nec statim rumpere testamentum quousq; est in utero, sed tamdiu exspectandum esse, donec nascatur, qui si desuper vivus natus fuerit, & in terram ceciderit, nec ad monstrum seu prodigium declinaverit, procul dubio rumpit testamentum. *l. penult. Cod. de posthum. hæredibus* & libertatem sibi relictam adipiscitur, *l. cum inter. 14. Cod. de fideicommiss. libertat.* hacq; ratione dixi, si vivus natus fuerit, & in terram ceciderit, juxta formalia d. l. penult. ibi. postquam in terram cecidit.

VII. Tum quia teste Augustino *lib. 4. de civitate Dei.* Veteres, ubi quis natus esset, nudum protinus in terra statuere, & desuper Deum invocare solebant, ut ei auxiliaretur, Cæterùm de terminis communibus vide plura *quæ in l. 1.* supra hoc titulo sum Commentatus.

VIII. Sed

VIII. Sed an occidens eum, qui est in utero, puniatur lege *Cornel. Consule Felynum in cap. sicut ex tua. 20. extra de homicid.*

CLIII. TERENTIUS CLEMENS LIBRO UNDECIMO, AD LEGEM JULIAM ET PAPIAM.

Intelligendus est mortis tempore fuisse, qui in utero relictus est.

SUMMARIUM.

I. Relictus in utero habetur pro nato, hujusq; Exemplum & intellectus.

II. Objectio & resolutio.

III. Posthumorum duo genera.

IV. Posthumorum tertium improprium genus.

I. SUmma legis est, eum dici fuisse mortis tempore & haberi pro nato, qui in utero relictus est, quoties videlicet de ejus commodo seu favore tractatur; pro exemplo & intelligentia pone: Cajus decessit relictâ uxore prœgnante ab intestato, cujusq; hæreditatem seu bonorum possessionem petunt proximi agnati; quæritur, quid juris? Respondeo, ipsis hæreditatem seu bonorum possessionem non deberi, sed tamdiu exspectandum esse, donec posthumus nascatur: & si tractu temporis vivus natus fuerit, habueritq; formam sui generis, nempè hominis, ipse censetur fuisse in rerum natura eo tempore, quo ejus parens mortuus est, ac proindè ei tanquam filio & proximo agnato debetur hæreditas, exclusis cæteris agnatis. *l. 12. ff. de suis & legit.* in quantum in successionibus semper prima causa est liberorum; *§. 1. & 2. Instit. de hæred. quæ ab intestato deferuntur.*

feruntur. auth. in successione. Cod. de suis & legit. hæred. & *Novell. 118. cap. si quis 1.* eò quod ratio naturalis tanquam lex quædam tacita parentum hæreditates liberis addicat, eosq; ad debitam successionem vocet. *l. cùm ratio. fin. ff. de bonis damnat.* Hinc filii vivo etiam patre Domini paternorum bonorum dicuntur. *l. in suis 11. ff. de lib. & posthum.* & ex hac ratione videtur filios non posse privari hæreditate patris læsæ Majestatis rei; sed contrarium cavetur in *l. quisquis §. filiis*, per rationem ibi datam. *Cod. ad l. Juliam Majestat.*

II. Neq; obstat si dicas, ei non deberi hæreditatem, qui non est homo *juxta l. 1. §. si quis proximior ff. unde cognati.* per consequens non videtur deberi ipsi hæreditas. Quia respondetur ei non deberi hæreditatem quousq; est in utero, sed omnia jura conservari, donec nascatur: & quamprimum natus est, lex tempus nativitatis ad tempus conceptionis retrotrahit, & fingit eo tempore natum esse, licet tunc non re ipsâ, sed tantum spe animal fuerit, hujusq; ratio est, quoniam qui in utero est, habetur pro nato, quoties de ejus commodo agitur. *l. qui utero. 7. ff. de statu homin.* neq; fictione opus esset.; si ipso instanti actualiter fuisset homo.

III. Posthumorum autem duo sunt genera: nam imprimis posthumi dicuntur, qui post mortem parentis nascuntur, quasi nati postquam humatus est pater, & hæc est propria significatio, quæ nominis & etymologiæ convenit. Alii verò dicuntur posthumi, qui quidem vivente parente, sed post factum testamentum nascuntur, & hi testamentum patris rumpunr, non secus ac primum genus posthumorum. *l. 3. §. posthumos. ff. de injusto rupto. l. 1. Cod. de posthum. hæred.* nec non *§. 1. & 2. Instit de ex hæred. liberor.*

IV. His deniq; & alii sed impropriè annumerantur posthumi, quos pater post conditum testamentum arrogat vel adoptat, nam & hi patris testamentum rumpunt, non secus ac si essent naturaliter procreati ex justis nuptiis. *l. 1. circa fin. & l. 8. ff. quibus modis testam. infirm.* nec non *§. 1. ibiq; DD. Instit eodem.* quod fu-

ſiùs tractat Franc. Duarenus *in tit. de liber & poſthum. cap. de poſthumis.*

CLIV. MACER LIBRO PRIMO, AD LEGEM VICESIMAM.

Mille paſſus non à milliario urbis, ſed continentibus ædificiis numerandi ſunt.

SUMMARIUM.

I. Præſuppoſitum.
II. Quæſtio de dinumeratione paſſuum
III. Reſponſum & ratio cur à continentibus paſſuum ſeu milliarium dimenſio ſit facienda.
IV. Objectio & reſolutio dubii.

I. PRæſupponendo, quod Roma ſeu Vienna tanquam nomen proprium latius pateat, quàm ipſa urbs tanquam nomen appellativum, in quantum illud continentibus ædificiis, hoc verò muris terminatur, prout liquet ex *l. 2. & l. 87.* nec non ex meis deſuper deductis *ibi hoc tit.*

II. Quæritur, num dinumeratio paſſuum ab ipſis continenbus vel ab ipſa urbe ſit facienda, caſu quo v. g. peregrè mittatur nuncius ſeu legatus, ipſiq; pro ſingulis milliaribus abſentiæ certa merces promittatur?

III. Reſponde per l. hîc ab ipſis continentibus dimenſionem eſſe faciendam. Ratio ſecundum Svevium aſſignatur hæc. Quia via à continentibus incipiendo eſt magis trita & frequentabilis, ac proindè ab ea initium faciendum. *l. 1. §. 2. ff. de his qui effud. vel dejecerint. & Cujac. in l. 3. ſupra hoc tit.* ad rejectâ Svevii ratione

ratione dic ideò à continentibus milliarium seu passuum fieri dimensionem, quia qui est intra continentia, licet cousq; multos passus fecerit abesse non dicitur. *authoritate l. 173. §. 1. infr. hoc titulo.*

IV. Neq; obstat si dixeris secundum Cujac. Forner. & Svevium hîc fuisse Romæ & Constantinopoli in fori capite sub saturni ædem auream columnam positam, in eaq; omnes vias incisas, ac proindè ab urbe & non à continentibus dimetiendum. Quia illa Columna non pro dimensione milliarium sed pro denotatione seu relatione viarum erat posita. *teste d. Svevio. circa finem hic.*

CLV. LICINIUS RUFINUS LIBRO SEPTIMO, REGULARUM.

Proximi Appellatione etiam ille continetur qui solus est.

SUMMARIUM.

I. *Ansa interpretandi.*
II. *Proximus etiam est qui solus est, id est, cui nemo præcedit vel subsequitur.*
III. *Ratio decisionis.*
IV. *Proximus quandoq; dicitur licet alii sint proximiores, hujusq; exemplum.*
V. *Aliud Exemplum.*
VI. *Remißio ad exposita super l. 92. hoc tit.*

I. CUm lex duodecim tabularum proximo hæreditatem deferat, *Instit. de legit. agnat. success. in princ.* & proximus sit quem nemo antecedit, *secundum Ulpiannum in l. 1. §. proximus. ff. unde cognati*

 & l. 2.

& l. 2. §. hac hareditas. eodem de suis & legit. hered. Et supremus nuncupetur, quem nemo sequitur juxta *clar. text. l. proximus. 92. supra hoc tit:*

II. Imperator per l. hîc declarat, eum quoq; dici proximum, qui solus est, ac proindè ei etiam deferri hæreditatem seu bonorum possessionem, licet nullus alius agnatus præcedat vel subsequatur. per formalia *in §. legitima. 4. circa fin. ibi.* & interdum idem primus postremusq; est, qui solus accurrit. *d. l. 2. de suis & legît.*

III. Ratio decisionis est, quia licet proximus & postremus regulariter sint termini comparativi, neq; unus sine alterius relatione consistere queat, *prout dicit Jason. in l. 5. §. 4. ff. de V. O.* In successionibus tamen pro denotando sanguinis jure legitimoque succedendi ordine & non comparativè ponuntur, prout Licinius Ruffinus hîc & Paulus *in l. 163. infr. hoc tit.* de termino optimo maximo testatur, sufficitq; aliquem probare se esse defuncto intra gradum conjunctum, intra quem Prætor vocat unde legitimos: Is etenim tanquam proximus agnatus hæreditatem seu bonorum possessionem capiet, licet agnatorum nullus alius superſit; *teste Alex. in l. is potest. 13. ff. de acquir. vel omitt. hered.* Neq; opus habet probare aliam qualitatem, nempè præter se nullum alium defuncto esse propinquiorem, maximè si nullus alius agnatus ei contradicit in judicio: nam is præsumitur solus cujus socii nulli apparent, & verisimile est ad lucri partem omnes convolaturos, si extarent, quod secus est si is non possideat, & alius contradicat: nam tunc probare debet se esse proximum & solum. Authoritate Cornei *Consil. 194. nec non Alciat. hîc. n. 1.*

IV. Quin imò proximus etiam nonnunquam est & capit hæreditatem, licet alii propinquiores sint defuncto. v. g. si illi hæreditatem repudient.

V. Aliud exemplum eruere potes *ex l. quamvis. 30. Cod. ad l. Jul. de adulter.* ubi cavetur proximis & necessariis solummodò personis de adulterio accusandi deferri copiam, nam procul dubio accusare licet patruo, licet frater tanquam proximior persona ex-

na extet. Eodem modo licet legatum rei alienæ ab ignorante factum non valeat, nisi proximæ personæ sit relictum. *l. cum alienam rem. 10. Cod. de legat.* valet tamen legatum conjunctæ personæ relictum, etiamsi alia prior sit in gradu.

VI. Plura desuper vide in *d. l. 92. supra hoc tit.* per me deducta quæ pro intelligentia hujus l. facere possunt.

CLVI. IDEM LIBRO DECIMO, REGULARUM.

Majore parte anni possedisse quis intelligitur, etiamsi duobus mensibus possederit; si modo adversarius ejus aut paucioribus diebus aut nullis possederit.

SUMMARIUM.

I. Interdicti: uti possidetis & utrubi: Expositio.
II. Majore etiam parte anni possedisse dicitur, qui nonnisi duobus mensibus possedit, dummodo alius pauciore aut nullo tempore possederit.
III. Praxis hodierna circa possessionis dimensionem.
IV. Objectio & intellectus l. fructus. §. Papinianus. & §. quod in anno. ff. soluti matrim. & l. 18. §. 12. ibiq; Bart. ff. de instruct. instrum. legat.

I. DUas esse species interdictorum retinendæ, nempè *uti possidetis*, & *utrubi*, docet Imperator in §. *retinendæ. 4. Instit. de interdictis.* quorum primum competit pro rerum possessione retinenda, quæ sunt soli, atq; immobiles adversus eos, qui nos turbant, nec

finunt earum possessione quietè uti. *l. 1. §. ult. & l. 2. ff. uti possidetis.* Alterum, nempè, utrubi ad possessionem rerum mobilium, tuendam pertinet, *d.* §. *4.* versic. utrubi verò interdicto de rerum mobilium possessione. Et quia utrumq; interdictum est possessorium, & ex parte agentis requirit possessionem, nonnunquam autem evenit, ut plures de possessione contendant, antiquitus interdicto: uti possidetis: is obtinebat in Judicio, qui tempore redditi interdicti in jure apud Prætorem sine vitio, id est, *nec vi*, nec *clam*, nec *precario* possidebat, neq; referebat num justè vel injustè ab alio quodam tertio possessionem nactus esset, *allegato loco & Mynſ. ibi.* utrubi verò interdictio, qui majore parte anni nec *vi*, nec *clam*, nec *precariò* ab adversario possidebat; per formalia in *d.* §. *4. versic.* quorum jus ac potestas, usq; ad versic. *Hodie.*

II. Et quia ex dicto textu non constabat, quisnam majore parte anni possidere diceretur, legislator per l. hîc. declaravit, & dixit, eum etiam majore parte anni intelligi possedisse, qui nonnisi duobus mensibus possedit, si modo adversarius ejus pauciori aut nullo tempore possedit.

III. Verùm hodierno jure ejusmodi dimensio possessionis non attenditur, sed ille utroq; interdicto vincit, qui tempore litis contestatæ possidet, dummodo nec *vi*, nec *clam*, nec *precariò* adeoq; *vitiosè* ab adversario nactus sit possessionem. Nam interdictum uti *possidetis* cum interdicto *utrubi* in omnibus convenit, præterquam quod illud immobilia, hoc verò mobilia inter homines bona tueatur *Sæpius d.* §. *4. versic.* Hodiè tamen aliter observatur usq; ad fin. *nec non l. unica. ff. utrubi.*

IV. Contra asserta obstare videtur, *l. fructus.* §. *Papinianus.* & §. *quod in anno. ff. solutio matrim.* item *l. cum de Lanionis. 18.* §. *Sabinus. 12.* ibiq; Bart. *ff. de instruct. instrum. legat.* ubi docetur, majorem anni partem esse, quæ sextum septimumq; mensem excedit; hacq; de causa non videtur eum majore anni parte possedisse qui duos tantùm menses possedit.

Respondeo instantiam regulariter procedere in aliis casibus, fallere autem in interdicto *utrubi*: ubi major anni pars non

ad

ad numerum dierum & mensium, quibus annus constituitur, verum ad possessionem adversarii refertur, nempè ut is, qui majore, quàm adversarius, anni parte possedit, obtineat, qui minore, vincatur, & sic nostra lex facit tantùm pro declarando interdicto *utrubi*, secund. *gloss. & DD. hîc.*

Quod si de majoritate temporis non constat, v. g. si utraq; pars de æquali possessione ejusdem temporis & æquali titulo probavit, rejectis variis Doctorum opinionibus dic secundùm Bart. *in l. si duo. 3. in princ. ff. uti possidetis.* utriq; parti adjudicandam esse possessionem pro dimidia parte pro indiviso, non secus ac legatum pluribus in solidum relictum per concursum dividi debet, uti notatur, per textum *l. conjunctim. 80. ff. de legat. 3.* Consuleq; super hoc & aliis casibus Schneidevv. *in d. §. 4. Instit. de interdic.* ibi. *de interdicto uti possidetis n. 79. & seqq.*

CLVII. AELIUS GALLUS, LIBRO PRIMO, DE VERBORUM, QUÆ AD JUS PERTINENT SIGNIFICATIONE.

Paries est, sive murus, sive maceria est.

§. 1. Item via est, sive semita, sive iter est.

SUMMARIUM.

I. Occasio & accommodatio responsi.
II. Quæstio & resolutio circa duos vel plures communem fundum seu parietem habentes.
III. Objectio & declaratio l. 28. ff. commun. divid.
IV. Parietis significatio.
V. Muri & maceriæ descriptio & differentia.
VI. Viæ descriptio & spacium.

VII. Se-

VII. *Semitæ significatio & exemplum semitarii.*

VIII. *Catonis pœnitentia.*

IX. *Quæstio & responsum ad fundum venditum in quo est murus seu maceria.*

X. *Fallentia regulæ: ædificium cedit solo.*

I. DIxi in priore l. interdictum uti possidetis dari res immobiles, & interdictum utrubi res mobiles possidenti pro tuenda possessione, quamquis habet, & desuper ab alio turbatur, ac in utroq; sublata juris veteris differentiâ eum obtinere in judicio, qui tempore litis contestatæ est in possessione illius rei, de qua controversia movetur: Quod firmatur primis verbis Edicti Prætoris, quo cavetur, *uti possidetis ita possideatis*, & possidenti vim fieri prohibetur, idq; hac de causa, ne alioquin pendente inter plures de aliqua re controversiâ reipublicæ tranquillitas, infringatur. *l. 1. in princ. ibiq; Bart. ff. uti possidetis.* Et quidem juxta verba Edicti directum interdictum competit, pro rerum corporalium possessione, utpote quæ propriè possideri dicuntur. *l. possideri 3. in princ. ff. de acquir. vel amitt. possess.* utile verò ex identitate rationis & mente edicti pro rerum seù jurium incorporalium, quasi possessione. ita gloss. *in d. l. 1. ff. d. tit. & l. unic.* in verbo. *fundum.* Cod. eodem. nec non optimus textus in *in l. sicuti. 8. §. Aristo. 5. in fine. ff. si servitus vindicetur.*

II. Quid si duo vel plures habeant communem fundum seu parietem, & unus alterum in possessione illius inquietet? Respondeo secundum *l. si ædes 12. ff. communi dividundo.* interdicto uti possidetis esse experiendum: vel communi dividundo judicio agendum, si quid reficere, vel demoliri, vel quid immittere opus sit.

III. Neq; obstat *l. Sabinus. 28. ff. communi dividundo & cap. in re communi, 56. de R. I. in 6.* ubi dicitur in re communi meliorem conditionem esse prohibentis: proindè falsum videri mihi competere interdictum uti possidetis, vel judicium commnni dividundo,

vidundo, quoties in fundo communi quid ædificare vel reficere volo & desuper à consocio vel consorte prohibeor. Quia dicta regula nempè potior est ratio prohibentis locum habet, si quis in abusum rei communis quid facere velit, idq; non fieri intersit prohibentis: non verò cùm ad usum & finem, ad quem res est destinata, agere intendit. ita Dyn. *in d. cap. in re communi & gloss. in d. l. si ædes.*

Ejusdem potestatis est, interdictum de via publica, nec non de servitutibus urbanis & rusticis, veluti *de via, itinere, actuq; privato:* nam ut interdictum *uti possidetis*, ita & hoc prohibet, ne vis fiat possidenti, vel ei qui est in quasi possessione servitutis, & illius jure usus est. *l. 1. in princ. ff. de interdict. seu extraord. action. Bart. in d. l. 1. n. 5. uti possidetis* nec non *l. 1. eodem. de itinere actuq; privato.*

IV. Paries autem secundum *l. & gloss. hic.* est terminus generalis, & continet murum & maceriam tanquam species: diciturq; omnis structura, quæ à solo in altum surgit, pro ferendo tecto, quæq; stant interiora ædificii & quæq; alia vacua obvallat. *Gadd. hic. n. 2.*

V. Murus tanquam species parietis cæmento calce arenaq;, maceria verò absq; cæmento & tantum lapidum seu aliûs materiæ congerie acervatim & neglectim factâ construitur: *Forner. Alberic. Gadd. Svev. & DD. hic.* hiq; termini etiam in hoc inter se differunt, quod murus ædibus junctus magis altum quàm longum, ex adverso maceria vineam seu hortum ambiens potiùs in longam quàm altum se extollat. *d. Gad. n. 5. hic.*

Via quoq; generis rationem subit, iter autem & semita speciei. *Capoll. hic. n. 2.*

VI. Quod via sit jus eundi, agendi & ambulandi, iter autem eundi & ambulandi hominis, non etiam jumentum seu vehiculum agendi, docet Imperator in princ. *Instit de servitut. Rustic. & urban. prædior.*

Et quod viæ spatium in latum sit. 8. & in anfractum 16. pe-

dum, itineris verò indeterminatum, colligis. *ex L. via latitudo 8. & l. certo generi. 13. §. latitudo. ff. eodem.*

VII. Et si viæ minus spacium tributum sit, quam oportet, semita dicitur quasi semis via, per quam plurimi sua secreta portare & reportare solent. *l. 6. ff. quemadmodum servitutes amittuntur.* Hæcq; juxta Catulli: *omnes semitarii Mœchi:* pro devia & callida accipitur. Unde si mercator mulioni merces aliò vehendas tradit, isq; desuper in via à prædonibus spoliatur, non tenetur mulio resarcire damnum, si per viam solitam profectus est, secus autem, si per semitam & viam insolitam est deprædatus: quia tunc sibi mulio damnum imputare debet, quod desertâ viâ solitâ & præsumptivè securâ per insolitam & suspectam iverit. ita *Jason. in l. 1. n. 3. ff. si quis caution. & textus l. 2. §. si non propter valetudinem. versic. si quis tamen eodem.* nec non *Bart. in l. continuus, §. cum ita stipulatus. n. 5. ff. de V. O.* idemq; *in l. cum proponas. n. 3. Cod. de naut. fœnor.* quod recenset Gail. *lib. 2. obs. 64. n. 12. & Schneid. in §. 5. n. 5. Instit de V. O.*

VIII. Adstruendo Exemplum Catonis, quem trium pœnituit, primo nempè mulieri arcana credidisse, secundò mari profectum, quo terrâ pervenire potuisset & Tertiò se diem sine linea transegisse.

Dabitur igitur præfatum interdictum tam de semita, quàm de via integra, ubi agimusde causa servitutis tuenda, per rationem videlicet, quia æquè semita ac via jure servitutis pro usu & utilitate agrorum constitui potest. *d. l. 6. & Cujac. hic.*

IX. Tandem quia paries est pars ædificii, & omne ædificium solo cedit, *l. adeò. § ex diverso. ff. de acquir. rerum domini:* & *§. ex diverso. 30. Instit. de rerum division.* de jure quæritur, num si quis vendat fundum, in quo esset murus seu maceria; etiam murus seu maceria simul vendita esse censeantur? ad quam quæstionem, licet Flor: & Paulus de castro in *l. 2. Cod de rei vindic.* teneant venire murum sine cæmento; Respondeo murum seu maceriam indifferenter cedere solo & simul cum ipso fundo vendito venire, casu quo murus seu maceria extructa est, ut clauderet fundum; secus

secus autem si non pro eo fine, sed tantùm ad tempus ibidem est congesta; nam tunc solo non cedit, quia res semper judicatur esse talis secundum finem ad quem ordinatur, pro quo facit *l. fundi. circa fin. ff. de action. empti*

X. Regula autem: *ædificium cedit solo*, fallit in Ecclesia, in qua propter sui favorem est speciale, ut solùm ædificio cedat; secundum. gloss. *in cap. notab. apostolicos. quæst. 2.* sic si de tua materia in alieno fundo ædificas Ecclesiam illud totum cedit Ecclesiæ. *argum. c. questi sunt nobis. q. 4.* quod idem tangit *archid. in d.c. Apostolicos & Flor. in l. qui domum. ff. ad l. Aquiliam.* nec non in *l. de eo. §. si quis ex unis. Cod. ad exhiben.*

CLVIII. CELSUS LIBRO VICESIMO QUINTO, DIGESTORUM.

In usu juris frequenter uti nos Cascellius ait singulari appellatione, cum plura generis ejusdem significari vellemus. Nam & *multum hominem venisse Romam*, & *piscem vilem* esse dicimus. Item in stipulando satis habemus de hærede cavere, si ea res *secundum me hæredémve meum judicata erit*. Et rursus *quod ob eam rem te hæredémve tuum*, nempe æque, si plures hæredes sunt, continentur stipulatione.

SUMMARIUM.

I. Relatio responsi.
II. Singularis subindè pro plurali & vice versâ ponitur.

III. Ex-

III. Exemplum responsi circa stipulationem: me hæredémve meum.

IV. Quæstio & fusa declaratio, in quantum quilibet cohæredum teneatur pro discrimine obligationis.

I. SIve responsum hujus legis ex mente Cujacii hîc ad interdicta & maximè ad speciem *unde vi*, sive teste Gæddeo hîc ad alias quascunq; stipulationes referas, quibus quis promittit, se hæredémve suum quid facturum aut daturum.

II. Secundùm mentem hujus l. singularem numerum in jure aliquando poni pro plurali, non secus ac vice versâ pluralis numerus subindè etiam pro singulari ponitur prouti ostensum est *in l. non est sine liberis. 148. supra hoc titulo.* Sic bene dicitur: piscis caro venditur pretio, & Cæsareus miles contra Turcam victoriam obtinuit, cum omnes pisces venales, & omnes milites seu Exercitum Cæsaris denotare intendis. *Ludov. Roman. singulari. 541.*

III. Pari ratione si contra me, hæredémve meum judicatum sit; vel si ego promiserim, me, hæredémve meum quid facturum aut daturum, omnes hæredes quotquot instituti fuerunt tenebuntur. Ratio est, quia licet hæres terminatione sit numeri singularis, significatione tamen subindè plures complectitur: in quantum videlicet in unius locum succedunt, & unam personam repræsentant, eoq; respectu non plures sed tantùm unus hæres reputantur. *l. quoties. § heredes. ff. de hered. instit. & l. hereditas eodem. de hered. petit. l. Mævius. §. duobus. eod. de legat. 2.* nec non eod. *in l. 6. circa fin. de re judic.*

Undè Prætor non solùm contra me sed etiam contra meos hæredes dat interdictum, *undè vi*, vel contra possessores fundi, actionem in factum de eo quod ad eos pervenit, aut dolo fecerunt, quo minùs perveniret, casu quo ego quem violenter de possessione

sessione sui fundi dejeci. *l. 1. §. ult. ff. undè vi*, idq; luculenter patet ex *l. si plures. ff. de legat. 3.* item ex *l. 16. eod. de testam. tutela.* & quidem ex *§. si plures, Instit. de legit. agnat. success.* ubi termino hæredis, filii & agnati omnes comprehenduntur.

IV. Quo præmisso quod omnes hæredes teneantur, de jure quæritur, num quilibet in solidum vel pro virili tantum parte teneatur ex facto seu promissione defuncti ? & responde pro diversitate obligationis. Nam si obligatio recipit divisionem, & ex ea pro parte peti & pro parte solvi potest: pro exemplo, si quis stipulatus sit certam pecuniam, veluti centum, & desuper promissor pluribus hæredibus relictis decesserit, stipulator à singulis divisim pecuniam consequitur, eademq; ratio est certæ speciei obligatæ, veluti Stichi. *l. stipulatus. §. qui decem. ff. de solution.* per rationem videlicet proditam in *l. 2. 3. ff. famil. hercis.* nec non *l. 6. Cod. eodem.* qua nomina & onera inter hæredes ex l. 12. tabul. ipso jure sunt divisa, quod idem locum habet in casu rei judicatæ; nam inter plures in unam summam per sententiam condemnatos quilibet pro virili tenetur. *tot. tit. Cod. si plures unâ sententiâ.* Differt tamen obligatio pecuniæ ab obligatione certæ speciei, quod quantitas seu pecunia numero dividitur, species autem non ipso corpore sed solo intellectu & quidem in partes incertas *l. in stipulationibus. 54. ibiq; Franc. Duarenus. ff. de verb. obligat.*

Quod si obligatio omnino est individua, veluti si quis stipulatus est, certam domum, theatrum, vel aliud quoddam opus fieri, solidum peti & præstari necesse est: nam effectus operis scindi non potest, neq; quid factum intelligitur etiam pro parte, quousq; totum opus quoad propriam sui formam non est consummatum & perfectum. *per l. stipulationes. 72. ff. de verb. obligat.* antequam autem quis in solidum condemnetur, Judex monere alios cohæredes, illisq; certum tempus præfigere debet, ut simul pro opere faciendo concurrant, & si desistant, condemnat conventum quidem in solidum, sed familiæ ercisc. judicio opitulatur, quo desuper regressum contra alios cohæredes pro parte habere possit; *ita l. 2. versic.* sed quo casu unus ex hæredibus solidum

præſtiterit, repetitionem habebit à cohæredibus famil. erciſc. judicio. *ſæpius. d. tit. de V. O.* nec non *l. hæredes. 25. §. an ea ſtipulatio 9. eodem. fam. erciſc. & l. fideicommiſſa. 11. §. ſi in opere de legat. 3.*

Quod idem dic de ſervitutibus, nam & illarum jus eſt individuum, ac proinde acquiri nequit pro parte, quia actus corporalis quo utimur in illis, integer ac ſolidus eſt, ita Duarenus *in præfata l. 72.*

Alia inſuper eſt obligatio, ex qua pars peti & ſolvi poteſt, veluti ſi incertum hominem ſtipulatus ſim: nam pars quidem hominis determinati nempe Stichi peti & ſolvi poteſt, ſed parte Stichi ſoluta ex eventu pendet liberatio, quouſq; vel is vel alter correus debendi ſolvat reliquam partem Stichi; hujuſq; ratio eſt, ne forſan deſuper alterius hominis pars præſtetur, & creditor loco unius hominis diverſorum hominum partes conſequatur. *l. in executione. 85. d. tit. de verb. obligat.*

Tandem alia eſt obligatio ex qua quis in ſolidum conveniri, tamen nonniſi pro virili condemnari poteſt, veluti cum emptor contra venditoris hæredes ex cauſa evictionis agit: nam ſi omnes hæredes in ſolidum conveniantur, ut defenſionem cauſæ ſuſcipiant, id autem facere recuſont, ſinguli pro parte hæreditaria condemnantur. *l. 4. §. ſi is qui duplam. d. l. 85. & l. cum ex cauſa. 139. hoc titulo* nec non *l. ſi rem quæ; 62. §. 1. ff. de evict.*

Cæterùm quænam obligatio ſit dividua, & quænam individua. vide *l. 2. ff. de verb. obligat.* præſertim verò, *Franc. Duarenum* ibi & per totum titulum fuſiùs & per pulchrè commentantem.

CLIX. ULPIANUS, LIBRO PRIMO, AD SABINUM.

Etiam aureos nummos æs dicimus.

SUMMARIUM.

I. Teſtamentorum tria genera.

II. Teſta-

II. Testamenti calatis comitiis expositio.
III. Testamenti procincti descriptio.
IV. Testamenti per æs & libram descriptio.
V. Aeris appellatione etiam aurum continetur, hujusq; ratio.
VI. Objectio & resolutio l. 12. §. si ex ære meo ff. de acquir. rer: domin.
VII. Declaratio responsi.
VIII. Nummi significatio & inventio.

I. TRia olim fuisse testamentorum genera usitata apud Romanos, meminit Justinianus. *in §. sed ut nihil. 1. ibiq; DD. Instit. de testam. ordin.*

II. Unum erat quod fiebat calatis comitiis in concione populo calato, id est, per cornicinem convocato: & testator rogabat desuper populum.

III. Alterum testamenti genus dicebatur procinctum, & fiebat à militibus in procinctu nempè cum in prælium exire vellent.

IV. Tertium genus fiebat per æs & libram, imaginariâ quadam venditione, namq; adhibebatur libri pens & emptor familiæ, qui quoddam æs gravè, rude, ac non signatum libræ appendebat, & testatori loco precii dabat, dicendo coram 5. testibus & libripende seu ponderatore: *Hanc ego Familiam,* hoc est *hereditatem, quæ mihi empta est hoc ære, æneâq; libra jure Quiritum meam esse ajo:* de qua solennitate meminit legislator in *d. §.* necnon Theophilus & alii. *Instit. ibidem.* Hacq; ratione introduxerunt tertium genus testamentorum & voluerunt ut quilibet per hunc modum, id est, per æs & libram de suis rebus, & quidem omni tempore disponere posset, quia videbant multos ob defectum comitiorum & belli intestatos decedere; sed hæc speies tanquam votum captandæ mortis continens & periculosa cum prioribus duabus, in desvetudinem

abiit, & alius modus testandi; introductus est, *teste Justin: Mynf. Schneid & aliis d. l. totoq; tit. ff. & Cod. eodem.*

V. Et quoniam ad hæredem tandum illud pervenit, quod deducto ære alieno superest, *l. venisse. 165. infra hoc tit.* & ususfructus bonorum legatus, tantum ex illis bonis debetur, quæ, postquam æs alienum est deductum, de hæreditate super sunt. *l. usu fructu. 69. ff. ad l. falcid.* deciditur per l. hîc, appellatione æris contineri etiam aurum. Ratio decisionis resultat, á minori ad majus, quod argumentum maximè affirmativè procedit; nam si per æs crudum, & simplex licebat olim alienam familiam vel hæreditatem emere, multò magis fas esse debuit, si quis aurum vel argentum, tanquam nobilius metallum ad libram appendere, & loco precii dare voluit.

VI. Neq; obstat *l. lacus & stagna. 12. §. si ex ære meo. ff. de acquirendo rerum domin.* juxta quem textum, aurum & æs videntur esse diversæ materiæ, non secus ac æs & argentum. Nam respondemus præfatam legem loqui de quadam specie, veluti campana ex argento unius & alterius ære, & absq; voluntate utriusq; facta, eamq; neq; communem fieri, neq; confundenti seu specificanti cedere, quia per artifices utrumq; metallum ab invicem separari & ad pristinam materiam seu formam reduci potest, juxta formalia. *d. l. circa fin.* Secus si non potest separari, v. g. si ejusdem natura nempè meum & tuum argentum in unam massam est conflatum. *l. 3. §. Pomponius. ff. d. rei vind.* quod idem teneo casu quo v. g. ex meo auro & tuo ære citra utriusq; voluntatem quid esset conflatum: nam tunc procul dubio sunt diversæ materiæ & neutra alteri cedit.

VII. Nostra autem lex hîc non loquitur de confusione vel specificatione diversi metalli inseparabilis, sed dicit aureos nummos etiam sub appellatione æris contineri, ac proindè nec referri, num emptor familiæ vel hæreditatis loco precii æs simplex, argentum, vel aurum appenderit, *Harpr. d. §. 1. Instit. n. 5.* vel num defunctus aurum vel argentum debuerit; nam peræq; æs alienum deducendum est, antequam hæreditas ad ipsum hæredem pervenire

nire dicatur. *d. l. 165.* hujusq; ratio est, quia teste Alciato *hic. n. 4. apud Græcos* χαλκὸς, id est, pro quacunq; pecunia, æsq; alienum pro quolibet debito, & suum pro credito accipitur. *l. cadere diem. 213. §. æs alienum. 1. infra hoc tit. l. more. 8. ff. de acquir. hæred. & l. 2. eodem ad l. Aquiliam.* tum quia teste Isidoro *lib. 16. cap. 17. origin.* priùs ærea pecunia in usu fuit, post argentea, deinde aurea subsecuta, sed ab ea, quæ cæpit, nomen retinuit.

VIII. Cæterùm nummus generaliter & specialiter accipitur, generaliter pro quocunq; numismate ex quacunq; materia formato, quod Servius, primus Rex Romanus, notâ pecudis signavit, & Romani usq; ad Augusti tempora usurpârunt. Teste Marcello Donato *in Sveton. c. 75.* exindeq; nummus dicitur, quia ejus valor lege publica constituendus est. *Arist. 5. Ethic. ad Nicom. c. 5.*

Nummus in specie pro sestertiis sumebatur, eratq; argenteus sicut denarius. *Hotom. de re nummar. part. 2. cap. 1. 2. 3. 17.*

Et nummus aureus & solidus, cujus mentio fit sæpè in jure. *§. item. 1. versic.* quo casu pœna. 10. aureorum constituta est, *Instit. de obligat. quæ quasi ex delict. nasc. §. 1. & 5. cod. de Attil. tut.* & *l. 5. §. 6. ff. de his qui effud.* idem significat *teste Brech.* hîc. & hodie pro aureo Hungarico accipitur. *Wesemb. in not. ad Schneid. §. aliæ. n. 24. Instit. de donat.*

CLX. IDEM LIBRO SECUNDO, AD SABINUM.

Cæterorum & reliquorum appellatione etiam omnes continentur, ut Marcellus dixit, circa eum, cui optio servi legata est, cæteri Sempronio: nam tentat, si non optet, omnes ad Sempronium pertinere.

SUMMARIUM.

I. *Concordantia responsi.*
II. *Cæterorum & reliquorum appellatione omnia continentur: hujusq; Exemplum.*
III. *Verbum:* & cætera: *determinatur juxta verbum ad quod refertur.*
IV. *Remissio.*

I. HÆc lex concordat cum l. potest reliquorum: 95. supra hoc tit.

II. Et dicit appellatione cæterorum & reliquorum in effectu etiam omnia comprehendi. Pro *hujus l.* intelligentia facit quod *l. ipsa hîc & Romanus singulari. 35. & Raph. Cumàn. consil. 105.* de optione servorum legata Titio, & cæteris Sempronio relictis exemplificat: nam si Titius non optet, vel alio modo excludatur; omnes ad Semprònium pertinebunt, non jure accrescendi, sed ex vi verborum. *l. cum optio. 17. ff. de optione legata. & l. hîc.* Aliud Exemplum ultra ea, quæ pro intelligentia hujus & d. l. 95. adduxi, eruis ex auth. *ex causa.* versic. Cætera namq; firma permanent; *Cod. de liberis præterit.* per quem textum, & maximè propter verbum: *cætera:* ubi, confirmantur legatà, fideicommissa, substitutiones, libertates, tutorum dationes & omnia alia contenta, licet testamentum ex causæ præteritionis vel illegitimæ exhæredationis quoad institutionem ipso jure corruat, ita hoc expressè tenet Bart. *in d. auth. in antepen. columnn.* nec non in *l. filio præterito. 17. ff. de injusto testam.* quod idem confirmat *gloss. ibidem* & præsertim *Novell. 115. cap. 3. in fin.*

III. Quo loco tamen adverte, verbum: *& cætera:* determinari juxta verbum, ad quod determinatè refertur. *l. nam quod. §. si quis compulsus ff. ad SConf. Trebell.* si verò indeterminatè profertur, comprehendit omnia, quæ sunt de natura, & necessitati con-

contractus seu dispositionis super qua ponitur. Pro exemplo, si quis juret, me sibi fundum vendidisse, contra me ex Empto agere potest, ut sibi cætera præstentur, id est, res tradatur, & simul de evictione caveatur. *l. si duo patroni. 13. §. si quis juraverit. 3. ff. de jurejur. & gloss. & Bart. ibi.*

IV. Et quoniam hanc materiam in præfata *l. 95. supra hoc tit.* fusiùs tetigi & exemplificavi, ideò diutiùs hîc non insisto, sed lectorem eò remitto.

CLXI. IDEM LIBRO SEPTIMO, AD SABINUM.

Non est pupillus, qui in utero est.

SUMMARIUM.

I. Pupilli diversa significatio.
II. Pupilli propria significatio.
III. Pupillus non est, qui est in utero.
IV. Ratio responsi & Exemplum.
V. Ætas à nativitate computatur.
VI. Objectio & resolutio contrariorum.
VII. Ratio fallentiæ.

I. PUpillus diversimodè accipitur, & quidem abusivè etiam pro impubere, & filiofamilias, qui paternæ potestati subest, *l. ult. ff. de verb. obligat. & l. si infanti. 18. Cod. de jure deliber.* & talis ne quidem Patre autore obligatur; *d. l. si servis. fin. 141. §. pupillus. 2. ff. eodem de V. O.* nam Patris authoritas non sufficit ad obligandum, ubi ætatis defectus est. *Bart. ibi.*

II. Propriè verò pupillus est, qui est impubes & à patria potestate, sive naturali sive civili morte Parentis liber. *l. pupil-*

 lus.

SUMMARIUM.

I. Concordantia responsi.
II. Caeterorum & reliquorum appellatione omnia continentur: hujusq; Exemplum.
III. Verbum: & cætera: *determinatur juxta verbum ad quod refertur.*
IV. Remissio.

I. HÆc lex concordat cum l. potest reliquorum: 95. supra hoc tit.

II. Et dicit appellatione cæterorum & reliquorum in effectu etiam omnia comprehendi. Pro *hujus l.* intelligentia facit quod *l. ipsa hic & Romanus singulari. 35. & Raph. Cuman. consil. 105.* de optione servorum legata Titio, & cæteris Sempronio relictis exemplificat: nam si Titius non optet, vel alio modo excludatur, omnes ad Sempronium pertinebunt, non jure accrescendi, sed ex vi verborum. *l. cum optio. 17. ff. de optione legata. & l. hic.* Aliud Exemplum ultra ea, quæ pro intelligentia hujus & d. l. 95. adduxi, eruis ex auth. *ex causa.* versic. Cætera namq; firma permanent; *Cod. de liberis præterit.* per quem textum, & maximè propter verbum: *cætera:* ubi, confirmantur legata, fideicommissa, substitutiones, libertates, tutorum dationes & omnia alia contenta, licet testamentum ex causæ præteritionis vel illegitimæ exhæredationis quoad institutionem ipso jure corruat, ita hoc expressè tenet Bart. *in d. auth. in antepen. columm.* nec non in *l. filio præterito. 17. ff. de injusto testam.* quod idem confirmat *gloss. ibidem* & præsertim *Novell. 115. cap. 3. in fin.*

III. Quo loco tamen adverte, verbum: *& cætera:* determinari juxta verbum, ad quod determinatè refertur. *l. nam quod. §. si quis compulsus ff. ad SConf. Trebell:* si verò indeterminatè profertur, comprehendit omnia, quæ sunt de natura, & necessitati con-

contractus seu dispositionis super qua ponitur. Pro exemplo, si quis juret, me sibi fundum vendidisse, contra me ex Empto agere potest, ut sibi cætera præstentur, id est, res tradatur, & simul de evictione caveatur. *l. si duo patroni. 13. §. si quis juraverit. 3. ff. de jurejur. & gloss. & Bart. ibi.*

IV. Et quoniam hanc materiam in præfata *l. 95. supra hoc tit.* fusiùs tetigi & exemplificavi, ideò diutiùs hîc non insisto, sed lectorem eò remitto.

CLXI. IDEM LIBRO SEPTIMO, AD SABINUM.

Non est pupillus, qui in utero est.

SUMMARIUM.

I. *Pupilli diversa significatio.*
II. *Pupilli propria significatio.*
III. *Pupillus non est, qui est in utero.*
IV. *Ratio responsi & Exemplum.*
V. *Ætas à nativitate computatur.*
VI. *Objectio & resolutio contrariorum.*
VII. *Ratio fallentiæ.*

I. Pupillus diversimodè accipitur, & quidem abusivè etiam pro impubere, & filiofamilias, qui paternæ potestati subest, *l. ult. ff. de verb. obligat. & l. si infanti. 18. Cod. de jure deliber.* & talis ne quidem Patre autore obligatur; *d. l. si servis. fin. 141. §. pupillus. 2. ff. eodem de V. O.* nam Patris authoritas non sufficit ad obligandum, ubi ætatis defectus est. *Bart. ibi.*

II. Propriè verò pupillus est, qui est impubes & à patria potestate, sive naturali sive civili morte Parentis liber. *l. pupil-*

 lus.

lus. 239. infra hoc tit. isq; concurrente tutoris authoritate rectè obligatur, & hæreditatem sibi delatam adire potest. Argumento à contrario sumpto *ex l. more civitatis. 8. in princ. & l. 9. ff. de acquir. vel omitt. hared. l. in negotiis contrahendis. 5. circa fin. & l. pupillus. 189. ff. de R. I.* per rationem ibi, quia cum ejusmodi puer sit imbecillis ætatis & judicii, ac proindè nec scire nec decernere possit, num sibi causa acquirendæ hæreditatis vel aliùs negotii contrahendi expediat, meritò tutoris authoritas necessaria est, ne alioquin jacturam vel damnum patiatur. *§. pupillus. 9. & ibi. DD. Instit. de inutilibus stipulat.* Hinc moribus Populi Romani introductum est, illi pupillariter substitui posse, non quod ejusmodi substitutio fiat ei tanquam pupillo, dum est impubes & patriæ potestati subjectus, sed in eam ætatem conferatur, qua desierit esse in potestate parentis. *Myns. in princ. Instit. de pupill. substit. & Duaren. Cap. 12. ff. eodem.* Et quia ex prædictis colligis, ad pupillarem substitutionem necessariò requiri, ut is, cui substituitur, sit impubes & in potestate substituentis, facilè arguitur matrem suis liberis impuberibus, utpotè quia eos in potestate non habet, pupillariter substituere non posse. *Bart. & communiter DD. in l. moribus introductum est. 2. in princ. versic.* quod sic erit accipiendum, si sint in potestate. *ff. de vulg. & pupill. substit.*

III. Quibus ita præmissis docet Imperator per l. hanc, qui est in utero, non esse nec dici pupillum, sed matris quandam viscerum portionem, ob quam ancilla prægnans non censetur pretiosior, neq; in l. falcidiæ computatione hæreditatem auget. *l. in l. falcid. placuit. ff. ad l. falcidiam.* Nam licet, aliqua spes lucri inde domino subesse videatur, ea tamen contrario detrimenti periculo tollitur, cum mulier parturiens censeatur esse in periculo mortis, ita Abbas. *cap. pastoralis. in fin. extr. de officio ord.*

IV. Ratio responsi est, quia pupillus ad conditionem & ætatem hominis refertur, is autem, qui est in utero, non potest dici fuisse vel desiisse esse in potestate parentis, antequam natus sit. *l. ult. ff. de collat. bonor.* quia adhuc neq; homo, neq; animal est. *l. 9. ff. ad l. falcid. & l. 1. §. 3. eodem unde cognati.* Hinc si lex

portorii

portorii pro quolibet animali imponat certum vectigal, pro eo quod est in utero nihil solvitur: quia illud in censum non refertur. *Alciat. hic. num. 4.*

V. Nam ætas non ab initio conceptionis, sed à nativitate primùm computatur, teste Lemnio de occult. naturæ miracul. *per Gadd. hic. n. 3. relato.*

VI. Neq; obstat, quod is, qui est in ventre, rectè instituatur, *§. posthum. 1. Instit. de exhæredat. liberorum.* eiq; substituatur. *l. 2. in princ. versic.* posthumis planè possumus. *eodem de vulg. & pupill. substit.* Item non solùm tutor detur. *l. 1. §. 1. & l. si nemo. 19. eodem. de testam. tutel.* nec non *§. cum autem. 4. Instit. de tutel.* verùm etiam bonorum possessio decernatur; *tot. tit. ff. de ventre in possess. mitt.*

Quia dicta provisio non fit ei ut pupillo, sed ut posthumo, & quidem in eventum, cum hac tacita conditione, *si vivus natus fuerit,* Nam si natus fuerit, verus erit tutor, si verò non nascatur, sed abortus fiat, substitutus pupillariter ventri admittitur, ex tacita vulgari. *Alexand. lib. 2. cons. 188. num. 4.* & ille pro tutore datus ventri non tanquam tutor, sed tanquam negotiorum gestor tenetur. *d. l. 19. & l. cum pater. 29. ff. de negot. gest.* quia implicat esse tutorem absq; pupillo. *Cujac. hic.*

VII. Cujus dispositionis ratio est, quod is, qui est in ventre habeatur pro nato, & in potestate parentis existente, ubi de ejus favore agitur, secus si de ejus incommodo seu odio tractatur. *l. 7. ff. de stat. homin. & l. quod dicimus. 231. infr. tot tit.* & tali modo solves omne dubium *Capol. hic.*

CLXII. POMPONIUS LIBRO SECUNDO, AD SABINUM.

In vulgari substitutione, qua ei, qui supremus morietur, hæres substituitur, rectè substitutus

 etiam

etiam unico intelligitur ; Exemplo duodecim tabularum , ex quibus proximus adgnatus & ſolus habetur.

§. I. Si quis ita in teſtamento ſcripſerit , *ſi quid filio meo acciderit* , Damas ſervus meus liber eſto: mortuo filio Damas liber erit ; licet enim accidant & vivis , ſed vulgi ſermone etiam mors ſignificatur.

SUMMARIUM.

I. Applicatio Reſponſi ad pupillarem & vulgarem ſubſtitutionem.

II. Supremus dicitur quoq́, qui eſt unicus, hujusq́ ratio & Exemplum.

III. Subſtitutionis pupillaris & vulgaris differentia.

IV. Subſtitutio pupillaris cur introducta.

V. Anſa reſponſi.

VI. Verbo: ſi quid humanitùs acciderit ; *mortem naturalem ſignificari.*

VII. Ratio interpretationis.

I. AUthoritate gloſſæ hic nonnulli cenſent, reſponſum legis intelligendum eſſe , de pupillari & vulgari ſubſtitutione, & *vulgari* : pro : *pupillari* : eſſe poſitum, ſed tu tene & dic utrumq; ſenſum ſalvari poſſe : nam ſivè loquamur de pupillari ſubſtitutione, veluti ſi pater dicat: *filios meos inſtituo, & ei, qui ſupremus morietur intra pupillarem ætatem, ſubſtituo Cajum* : ſivè verſemur in caſu vulgaris ſubſtitutionis : veluti ſi dico : *omnes meos agnatos inſtituo, & eorum ſupremo ſubſtituo Cajum ;* in eventum conditionis ſemper admittitur

tur substitutus, licet nonnisi unicum filium vel agnatum habeat testator, secundùm sensum hujus *l. & l. 2. 3. & 4. ff. de vulg. & pupill. substit.*

II. Ratio est, quia supremus non semper in jure ponitur respectivè *gloss. hic.* sed quandoq; dicitur, qui unicus & solus est, per formal. *l. qui duos. 9. in princip. ibi.* nam & qui unicum filium habet, si supremum morienti substituit, non videtur inutiliter substituisse, & proximus agnatus intelligitur etiam, qui solus est, quiq; neminem antecedit, *ff. de rebus dubiis. l. 92. & l. 165. supra hoc tit.*

Quo loco adverte, si filiis institutis facta est substitutio, vel ex vulgari, si institutus ante aditam hæreditatem decedat, vel ex pupillari, si post aditionem impubes moritur, admitti posse substitutum. *ita Alciat. hic num. 4.* per rationem proditam, qua substitutio utrumq; casum comprehendere potest. *d. l. jam hoc jure 4. & DD. hic.*

III. Differt tamen vulgaris à pupillari, quod illa per aditionem hæreditatis expirat, *l. post aditam. 5. Cod. de impub. & aliis substit.* Hæc per mortem filii impuberis, vel per ipsius pubertatem, *l. pupillari. 14. & l. ex facto. 41. ff. d. tit. de vulg. & pupill. substit.*

Estq; introducta moribus solummodò Populi Romani. *d. l. 2.* nam legibus 12. tabularum tantùm cives Romani puberes testamentum facere poterant. *l. 1. ff. ad l. falcidiam. & l. verbis legis 120. eod. hoc tit.* aliis autem testamentum facere & hæredem instituere non licebat, utpote, quia ultima voluntas non debet pendere ab alieno arbitrio.

IV. Et genus pupillaris substitutionis, in favorem & gratiam pupillorum moribus inductum est, ne ii, qui propter ætatem testamentum non facere possunt, intestati decedant; hujusq; ratio est, quia pater & filius, qui est in potestate patris, videntur esse una persona. *l. ult. Cod. de impub. & aliis substit. & Duar. cap. 12. de vulg. & pupill. substit.*

V. Cumq; sermo sit de institutionibus & substitutionibus in

in testamento factis, utpotè quæ variis verbis fieri possunt, quæritur de jure, quommodo hæc verba intelligantur, casu quo quis hoc modo in testamento disposuit: *filium meum Sempronium instituo, eiq; substituo Cajum, si dicto filio meo in pupillari ætate quid acciderit:* vel si testamentum taliter sonat: *filium meum instituo, & si quid ei, vel mihi acciderit, Stichus servus meus liber esto.* Multa enim accidere possunt, cur filio hæreditas adita auferatur: veluti si l. Julia & Papiâ sit incapax, si necem testatoris non vindicet, si deportetur, si in servitutem redigatur, vel si aliam cujusdam sinistræ fortunæ aleam seu anfractum patiatur.

VI. Respondeo per illa verba: *si quid humanitus acciderit, contingerit*, vel *evenerit;* naturalem mortem significari, secundùm communem vulgi opinionem & usum, per textum *hujus l. 1. nec non forma l. l. Publia Mævia. 26. in princ. ff. depositi. l. uxorem. 41. §. Sejum. de legat. 3. l. Seja. de dote prælegat. l. alumna. 30. §. ab hæredibus, §. fin. de adimend. legat. l. quidam. 35. ad SCons. Trebell. & §. 1. Instit. de donat.* proindè locus erit respectivè substitutioni vel libertati, quamprimùm naturalis mors secuta fuerit.

VII. Ratio est, quia ambigua testamenti verba secundùm id, de quo credibile est fuisse cogitatum, sunt interpretanda. *l. cum in testamento ambiguè. 24. ff. de reb. dubiis.* & quia ultimus casus est mors, qui cuilibet homini certò evenire & nullum effugere solet, cæteri verò casus alium aliò magis minúsve premunt, neq; omnibus indistinctè accidunt, juxta illud Cornel.

Omnibus est eadem lethi via, non tamen unus.
Est vita cunctis exitiiq; modus.

Meritò testatoris verba sic interpretamur, & illam conditionem: *si quid acciderit;* de morte naturali tanquam supremo & certo casu extituro intelligimus. *d. l. uxorem. 41. §. Sejum. 12. ff. de legat. 3. d. l. Publia Mævia. 26. citato loco. & Alciat. hîc. num. 2.* alioquin si talem sensum non reciperet, propter generalitatem & casuum incertitudinem nullius fere esset momenti.

CLXIII. PAULUS LIBRO SECUNDO, AD SABINUM.

Illa verba, *optimus, maximusq́*, vel in eum cadere possunt, qui solus est: sic & circa edictum Prætoris supremæ tabulæ habentur & solæ.

§. 1. Pueri appellatione etiam puella significatur, nam & fœminas puerperas appellant recentes ex partu & græcè παιδίον communiter appellatur.

SUMMARIUM.

I. Accommodatio responsi ad legata & exemplum.
II. Optimus & maximus quoq; dicitur, qui solus est, hujusq́ ratio.
III. Objectio & resolutio Contrariorum.
IV. Pueri verbo, etiam puella venit, hujusq́ ratio.
V. Ampliatio & Exemplum.
VI. Puer undè dicitur, & num ante 17. annos suæ ætatis doctor fieri queat?
VII. Resolutio dubii & remissio ad l. 204. infra hic.

I. Teste *Cujacio in l. 92. & 101. supra hoc tit.* totum responsum hujus legis ad legata accommodatur, & intelligentia hoc exemplo demonstratur. Testator nonnisi unicum habens fundum, hoc modo disposuit, fundum meum quàm optimum maximum Sempronio do lego; quæsitum est ex facto, num unicus ille fundus

deberetur Sempronio? & licet inprimis videatur non deberi, eò quòd termini *optimus, maximus, &c.* sint de genere comparandi, optimusq; bonum & meliorem tanquam positivum & comparativum necessariò præsupponat.

II. Tamen authoritate hujus l. deciditur legatum deberi; ratio decisionis ponitur ipso textu; quia in jure dicti termini non semper naturam comparandi retinent, sed quandoq; superlativus pro positivo, & vice versâ positivus pro superlativo ponitur, & in uno verificatur, prouti dixi *in l. 48. supra hoc tit.* & videre est *in §. conductor. 5. versic.* ab eo custodia talis desideratur, qualem diligentissimus Paterfamilias suis rebus adhibet; *Instit. de locat. & conduct.* ubi *diligentissimus*, pro *diligens:* ponitur, testaturq; *Capoll. hic.* per notata DD. *in l. unica. Cod. de Sentent. quæ pro eo quod inter. prof.*

Eodem modò secundùm hunc textum supremæ tabulæ dicuntur, & desuper debetur bonorum possessio, licet sint solæ, vel aliæ extent, quæ de jure non subsistunt, ita *l. 1. ff. de bonor. possess. secund. tabul.* idq; ex mente & voluntate edicti. *Alciat. hic circa fin.*

III. Neq; obstat. *l. 86. 90. & 126. supra hoc tit.* nec non *l. penult. ff. de evict.* ubi dicitur, si quis promittit fundum *uti optimum maximum*, deberi fundum liberum & nulli servituti obnoxium, quia dicti termini maximè in testamentis & legatis etiam ad numerum & ordinem referuntur, & pro subjecta materia accipiuntur. *Gadd. hic in fine* prout & generaliter omnia verba secundùm subjectam materiam quandoq; impropriari, & restringi solent ad hoc, ne inutilia reddantur, sed effectum habeant. *Bart. in l. Quintus 17. §. argento. ff. de aur. argent. legat. Alex. lib. 4. Cons. 5.* Oldrad. *Cons. 172. ver. ad quartum. Corn. consil. 239. n. 5. lib. 1. & Cons. 138. n. 3. lib. 1. & Bero. Cons. 106. n. 24. lib. 1.*

IV. Cæterùm appellatione pueri venit etiam puella. *§. 1. hic.* Ratio est in ipso textu, quoniam etiam ea dicitur puerpera, quæ recens est de partu, & puellam enixa est, tum quia etiam apud Græcos *παιδίον*, tam pueros quàm puellas denotat. prout

sentit

ſentit gloſſ. & Gadd. hic. non obſtante, quod Alciatus ſit aliûs opinionis.

V. Quod procedit non ſolùm in favorabilibus veluti legatis, ſed etiam in pœnalibus & odioſis, maximè ſi materia ſit indifferens, id eſt, tam in maſculos quàm fœminas cadere poſſit. Nam peræq; maſculinum concipit fœmininum, *l. 1. ſupra hic.* nec non & *Menoch. lib. 3. Conſ. 204. num. 7. & Duaren. in l. ſi ſervus. 141. §. pupillus. 1. in fin. ff. de V. O.* hacq; ratione & ſenſu, ſi lex vel ſtatutum puero delinquenti certam pœnam præſtituit, pari pœnâ etiam puella caſtigabitur, ſi ſimile delictum commiſerit.

VI. Puer autem dicitur à pueritia ſeu puerili ætate, quæ usq; ad. 17. annum durat. *l. 1. verſic. pueritiam ff. de poſtulando.* quo loco cavetur puerum ſeu minorem 17. annis non poſſe poſtulare nec Doctorem fieri propter præſumptam judicii imbecillitatem, *Bart. ibi.*

VII. Neq; obſtat, ſi dicas procuratorem legitimam ætatem, id eſt, 25. annos habere debere, *l. minor. 51. ff. de procur. & l. exigendi. 12. Cod. eodem.* per Conſequens & in Doctore ſeu Advocato requiri complementum dictæ ætatis. Quia Reſpondeo, aliud eſſe in Procuratore, & aliud in Advocato, nam ille ad ſolutionem judicati, is verò ad nullum damnum vel periculum ſe obligat. *gloſſ. ibi.* Tandem quotuplex pueri ſignificatio ſit, colliges ex *l. pueri. 204.* & meis deductis ibi. *infra hoc tit.*

CLXIV. ULPIANUS LIBRO QUINTO DECIMO, AD SABINUM.

Nomen filiarum & in poſthumam cadere, quæſtionis non eſt, quamvis poſthumæ non cadere in eam, quæ jam in rebus humanis ſit, certum ſit.

§. 1. Partitionis nomen non semper dimidium significat; sed prout est adjectum, potest enim juberi aliquis & maximam partiri posse, & vicesimam, & tertiam & prout libuerit, sed si non fuerit portio adjecta, dimidia pars debetur.

§. 2. *Habere* sicut *pervenire* cum effectu accipiendum est.

SUMMARIUM.

I. *Filiarum appellatione venit & posthuma, sed verbo posthumæ non venit filia jam nata, hujusq; exemplum.*

II. *Ratio primæ Assertionis.*

III. *Ratio Secundæ.*

IV. *Objectio & Solutio contrarietatis apparentis ex l. 17. ff. de legat. 1.*

V. *Exemplum & responsum.*

VI. *Confirmatio responsi.*

VII. *Fallentia.*

VIII. *Partis appellatione venit quandoq; totum, hujusq; Exemplum.*

IX. *Declaratio & exemplum, si quid adjectum sit, quid verbo partis veniat.*

X. *Quæstio & responsio, quid veniat restituendum, si filiam instituo, & rogo, quod habere poterit ex hæreditate, restituat Cajo.*

XI. Habere *cum effectu accipiendum.*

I. Genui-

I. GEnuinus ſenſus hujus legis eſt, appellatione filiarum venire etiam poſthumam, ſed vice verſâ: vocabulo poſthumæ non venire filiam jam natam, unde ſi quis filiabus vel filiis ſuis tutores dederit, vel quid legaverit, etiam poſthumæ dediſſe vel legâſſe videtur. *l. ſi quis filiabus. 5. l. ſi quis ita. 16. in princ. ff. de teſtament. tutel. & §. ſi quis filiabus. fin. Inſtit. qui teſtam. tut. dari poſſ.*

II. Ratio primi eſt cum propria verbi ſignificatio, tum etiam favor poſthumorum, qui exigit, ut poſthumi pro natis habeantur, quoties de ipſorum commodo agitur, *l. 7. & 26. ff. de ſtatu homin. & l. 231. infra hoc tit.* Nam poſthumo nil utilius aut favorabilius eſſe poteſt, quam ut, cum naſcitur parente deſtitutus reperiat ſaltem aliquem, qui ſit loco patris. *Harpr. §. cum autem 4. n. 2. Inſtit. de tutel. & d. §. fin. eodem. de teſtam. tutel.*

III. Ratio Secundi, nempè quod poſthumæ appellatio non contineat filiam, manifeſta eſt: quia lex defectum naturæ, non etiam ipſam naturam ſupplet, ubi ea prævenit, & contra naturam eſt, fingere in vivis eſſe, quod re ipſa exiſtit. Nam fictio juris naturæ & veritati reſpondere debet. *l. confeſſionibus. 13. cum l. ſequent. ff. de interrog. in jure fac. l. adoptio. 16. arrogato. 40. §. 1. eod. de adopt. & §. minorem natu. 4. Inſtit. eodem.*

IV. Neq; obſtat *l. qui filiabus. 17. ff. de legat. 1.* ubi requiritur de poſthuma expreſſa mentio teſtatoris, ad hoc ut ſub appellatione filiarum veniat, & cum illis legatum capiat: ergò poſthuma non videtur comprehendi propriè ſub termino filiæ. Reſpondeo pro tollenda contrarietate apparente, & ſalvanda natura vocabuli, illam legem loqui de jure veteri & caſu odioſo, quo licebat filias & poſthumas nominatim ſine vitio præterire, vel inter cæteros exhæredare, dummodò illis quid legatum eſſet; prouti fit mentio in *§. poſthumi. 1. verſic ſed fœminini quidem ſexus perſonæ. Inſtit. de exhæredatione liberor.* & niſi teſtator in aliqua parte teſtamenti de poſthuma expreſſè meminiſſet, non videbatur, ſub termino filiarum comprehendiſſe poſthumam, eamq; exhæredâſſe. Ratio

 eſt,

est, quia exhæredatio est merè odiosa. *l. cum quidam. 19. ff. de liber. & posthum. & Paulus de Castro. in l. Titius testamento. 25. eodem tit.* hacq; de causa haud mirum, quod in aliqua parte testamenti requiratur expressa mentio posthumæ, & tali casu propria nominis significatio ex interpretatione coarctetur; ita Myns. *in d. §. si quis filiabus. fin. num. 2. Instit. qui testam. tutor. dari possunt.* nec non Alciat. *Cæpoll. & Gadd. hic. n. 3.*

V. Quid si habens filiam & uxorem prægnantem dicat: filiam & ventrem in partes instituo? Respondeo, filia unam dimidiam, & alteram dimidiam habebit Posthumus seu Posthuma, si viva nata fuerit; Ratio est, quia pars seu portio simpliciter posita dimidium rei significat, secundùm text. *§. 1. hic. Cap. 2. & gloss. de decim. in 6. item Bald. lib. 2. Cons. 326. n. 2.* versic. sequitur. *& Alexand. lib. 6. cons. 102. num. 4. & l. 30. §. 6. ff. de acquir. vel omitt. hæred.* Aliud Exemplum eruis è *l. 29. ff. pro socio*, juxta quam quilibet pro dimidia interessatus esse censetur, casu quo duo societatem contraxerunt hoc pacto, ut quisq; habeat partem.

VI. Et pro confirmatione hujus facit textus formalis in *l. etiam partis. 43. ff. de usufructu:* ubi dicitur, si pars bonorum usus fructus legata fuerit, dimidiam intelligendam esse; similiter si dixerit testator: quantum hæres habebit, tantum restituat Cajo: vel partiatur hæreditatem cum Cajo: nam dimidia venit restituenda. *l. si ita scriptum. 43. in princ. ff. de legat. 2. & Cujac. hic.*

VII. Dixi circa primum casum: si posthumus vel posthuma nata fuerit: nam id non procedit antequam nascatur: quia eousq; ventris nomine hæreditatis petitio quidem datur, sed incertæ partis. *l. 1. §. fin. ff. si pars hæred. petatur. & Gadd. in l. 161. n. 4. hoc tit.* & in dubio præsumuntur tres esse in ventre, hacq; de causa non potest interim filius vel filia dimidiam petere, vel pro ea à creditoribus conveniri, sed tantùm pro quarta parte. *l. sed & si restituatur. 28. §. si paterfam. fin. ibiq; Bart. ff. de judiciis.*

VIII. Interdum appellatione partis venit etiam totum, cum nec constare de qua parte intellexerit testator, adeoq; nec incertitudo tolli possit, prouti Exemplum habes in *l. uxori. 33. in princ.*

princ. ff. de legat. 3. ibiq; Bart. nec non Castr. *lib. 1. consil. 431. si quaeritur in fin.* versic. nec obstat.

Quod ubi testator legat: hoc modo: uxori domus eam partem, in qua morari consvevimus: tota domus debeatur uxori, idq; fit propter incertitudinem, quod confirmatur *l. 2. in fin. Cod. de hared. Instit. & l. 76. ff. de rei vindic.* Quandoq; etiam minima pars venit: veluti in casu. *Cap. avaritiae. 5. in fin. de elect. in 6.* ubi si electus ante confirmationen minimum quid recipit, privatur suo jure.

IX. Caeterùm si quid adjectum sit, verbum partis seu portionis intelligitur secundùm eam qualitatem, vel si de parte nulla mentio sit facta, secundùm subjectam materiam. *per textum hîc.* Sic si plures instituo, vel pluribus eandem rem lego, concursu fiunt partes, & tot erunt aequales seu viriles; quot haeredes seu legatarii concurrentes. *l. 19. §. fin. ff. de legat. 1. & l. cum quaestio. Cod. eodem.* nec non *l. unica. §. si verò. Cod. de caduc. toll.* Et sic partis seu portionis significationem determina pro diversitate & exigentia materiae. plura vide ex Caepoll. hîc. qui multas quaestiones format, & ad decisionem aliorum remittit.

X. Ultro quaeritur, quidnam veniat restituendum, casu quo testator ita disposuit? filiam meam instituo, eamq; rogo, ut quod habere poterit ex haereditate, restituat Cajo. Respondeo, id restituendum esse Cajo, quod deducto aere alieno, nec non legitimâ, item Trebellianicâ, & caeteris legatis super est in haereditate.

XI. Ratio est secundùm *ult. §. hujus l.* quia verbum: *habere:* cum effectu est accipiendum, sicut verbum pervenire, & quia ad haeredem saltem permanenter nil pervenit, nisi prius aes alienum, & caetera onera deducantur. *l. proximâ infra hoc tit.* ita & id solummodò habere dicimur, quod in haereditate remanet, & quod à nobis avocari nequit. *l. aliud est capere. supra hoc tit.* quotuplicem autem significationem recipiat verbum: *habere:* patet ex *l. habere. 188. & meis dictis, ibi infr. hoc tit.*

CLXV.

CLXV. POMPONIUS LIBRO QUINTO, AD SABINUM.

Venisse ad hæredem nihil intelligitur, nisi deducto ære alieno.

SUMMARIUM.

I. *Intellectus legis remittitur.*
II. *Ususfructus formalis propriè rerum usu non consumptibilium.*
III. *Ususfructus abusivè etiam circa res usu consumptibiles.*
IV. *Quæstio & decisio, de quibus rebus debeatur usufructus, & quid antecedenter deducendum.*
V. *Ratio decisionis.*
VI. *Venisse quid ad hæredem non dicitur, nisi prius deducto ære alieno.*
VII. *Objectionis resolutio.*

I. HÆc lex per §. finalem præcedentis legis & rationem ibi per me datam satis intelligitur.

II. Ne tamen indotata maneat, præmitte, usumfructum formalem propriè in iis rebus constitui posse, quæ usu non consumuntur. Veluti in prædiis, servis & jumentis. §. *constituitur.* 2. & DD. ibidem *Instit. de usufructu.* & l. *omnium prædiorum.* 3. §. 1. *ff. eodem.*

III. Senatus Consulto autem inductum esse, ut etiam in iis rebus, quæ usu consumuntur, veluti *vino, oleo, frumento, pecuniâ* & similibus constitui possit, *d.* §. 2. *versic. sed utilitatis causa Senatus*

natus Censuit. l. 1. 2. 3. 4. 5. & in fine. ff. de usufr. earum rerum quæ usu cons. nec non l. uxori. 24. & l. uxori. 37. eodem de usu & usufr. legat: qui abusus potiùs quàm usus fructus dicitur, differtq; à vero usufructu, quod dominium seu proprietas rei, quæ usu consumitur, transeat in fructuarium, & ab ipso per fidejussores vel pignora caveatur, de restituenda re ejusdem qualitatis, & æstimatione præstanda; quod dici nequit de aliis rebus, quæ usu non pereunt: nam earum rerum dominium seu proprietatem non nanciscitur fructuarius, quamvis de illis non deteriorandis itidem satisdare teneatur. *Mynſ. d. §. 2.*

IV. Cumq; ex prædictis liqueat, authoritate SenatusConsulti usumfructum omnium rerum constitui posse, quæritur, de quibus rebus debeatur usus fructus, si testator ita disposuit: *instituo Cajum & quidquid ad eum tanquam hæredem venerit, usumfructum lego Sempronio?* Respondet Imperator per l. *usufructu. 69. ff. ad l. falcid. & l. hic.* ante omnia æs alienum deducendum, & de cæteris rebus usumfructum legatario præstandum esse.

V. Ratio est, quia licet hæreditas sit nomen juris, & generale. *l. nihil est aliud. 24. supra. & l. 178. §. 1. infr. hoc tit.* adeoq; comprehendat non solùm res corporales & incorporales, *l. 1. §. 1. ff. de divisione rerum & qualitate & §. in corporales 2. Instit. eodem.* sed etiam omnia onera veluti legata, debita, similia. *l. hæreditatis 119. supra hoc tit.* tamen in l. hic paulò specialiùs & quidem pro eo accipitur, quod ad hæredem effectivè & ita pervenit, ut apud eum permaneat, & ab eo avocari non possit. *l. non amplius. 26. ff. de legat. 1. lege qui concubinam. 29. §. cum ita legatum. 2. eod. 3. & l. cogi. 16. eodem. ad SConſ. Trebell.*

VI. Et quoniam id, quod aliis debemus, non dicitur esse de nostris bonis, *l. subsignatum. 39. §. bona. 1. supra hoc. tit.* utpote quod nostrum patrimonium non augeat, neq; nos beatos faciat; *l. bonorum. 49. hoc tit.*

Sequitur, quod nec illud ad hæredem transmitti vel pervenire possit, ut cum effectu & permanenter habeat, ac proindè nec de

bonis hæreditariis computetur, sed ante omnia deducatur, &, quod supereſt, ad ipſum hæredem perveniat.

VII. Neq; obſtat, uſufructuarium omnium bonorum neq; ad debita hæreditaria, neq; ad legata præſtanda obligari; prouti contra Bart. tenet Decius. *cons. 536. num. 13. incip. in caſu quæ agitur.* & *cons. 590. per totum.* incip. *teſtator reliquit.* dicitq; eſſe communem opinionem; nec non *Gail. lib. 2. obs. 146. num. 2.* & *Gozad. conſ. 94. num. 22. incip. an illuſtriſſimus. Bello. conſil. 7. num. 1. incip. deſiderâſſem.* & Alex. *in d. l. uſufructu. 69. num. 2. cum ſeq.* Nam respondeo & fateor, onera hæreditaria & legata, non ab ipſo uſufructuario, ſed ab hærede eſſe ſolvenda, *l. legatorum 33. ff. de legat. 2. l. 1. Cod. ſi certum petatur. & l. 1. & 2. eodem. de hæred. vel act. vendit.* Quoniam actio perſonalis datur ſulummodò contra debitorem, vel qui ejus perſonam repræſentat. *l. 1. §. ſi hæres. ff. ad SConſ. Trebell.* Uſufructuarius autem non eſt hæres, neq; repræſentat perſonam defuncti, quia ſi ſemel eſſet hæres, non poſſet deſinere eſſe hæres, *l. ei qui ſolvendo. ff. de hæred. Inſtit.* & *§. reſtituta. Inſtit. de fideicommiſſ. hæredit.* per conſequens non tenetur ſolvere onera hæreditaria. Nego tamen ſuppoſitum, quod uſufructuarius ſit illorum bonorum, quæ aliis debentur; nam illa non dicuntur eſſe de hæreditate, ſed priùs deducenda ſunt, & deſuper id ſolummodò, quod re ſeu ipſo effectu permanet quoad proprietatem apud hæredem, & quoad uſumfructum ad ipſum fructuarium pervenit. Hancq; deductionem ſeu ſolutionem æris alieni quolibet tempore pati debet uſufructuarius, ita intelligi debet hæc & *d. l. 69. ff. ad l. falcid.*

CLXVI. IDEM LIBRO SEXTO, AD SABINUM.

Urbana familia, & ruſtica, non loco, ſed genere diſtinguitur; poteſt enim aliquis diſpenſator

non

non esse servorum urbanorum numero; veluti is, qui rusticarum rerum rationes dispenset, ibiq; habitet, non multum abest à villico. Insularius autem urbanorum numero est, videndum tamen est, ipse Dominus, quorum loco quemquè habuerit, quod ex numero familiæ & vicariis apparebit.

§. 1. Pernoctare extra urbem intelligendus est, qui nullâ parte noctis in urbe est. *Per* enim totam noctem significat.

SUMMARIUM.

I. *Pertinentia responsi & quæstio.*

II. *Responsum & ratio, familiam urbanam & rusticam non loco sed genere exercitii, ad quod destinatum est, distinguit.*

III. *Ampliatio responsi.*

IV. *Prædia urbana quæ?*

V. *Prædia rustica quæ?*

VI. *Urbanæ rei & rei legatæ quæ est in urbe differentia.*

VII. *Dispensator seu Oeconomus venit legato servorum rusticorum.*

VIII. *Insularius quoq; numeratur de servis rusticis.*

IX. *Pernoctare extra urbem dicitur, qui nulla parte noctis est in urbe, hujusq; ratio, qua-*

 tenus

tenus dictio: per: augmentum & perfectionem significat.

X. *Exemplum & sententia de præsid: provinciæ.*

I. REsponsum hujus legis pertinet ad declarandas ultimas voluntates, teste *Cujac. & Gadd. hic.* & pro intelligentia pone: Cajus habens Viennæ prædium Urbanum, & extra prædium rusticum, ac utrinq; certam familiam tempore feriato cum sua familia de urbano ad rusticum prædium secedit, puta fructus colligendi vel recreationis gratiâ; ibiq; morbo tactus facit testamentum, & inter reliqua familiam suam rusticam legat Sempronio. Quæritur hoc facto, quænam familia legato cedat? prima facie videtur omnis familia, quæ ibi nempè in prædio rustico & ubi testator disposuit, legata esse, eò quod rustica dicuntur, quæ sunt ruri & urbana, quæ sunt in urbe. *l. 1. Cod. ne rusticani ad ullum obsequium devocentur,* nec non *l. unic. eodem. de capitatione Civium.*

II. His & similibus non obstantibus respondetur, rusticam solummodò familiam, id est, quam testator pro usu rustico habebat, non verò, quam secum ex urbe transtulit, legato Comprehendi. Ratio est secundùm Pomponium hic, quia urbana familia & rustica non ratione loci, sed genere exercitii & ministerii, ad quod est destinata, distinguitur: & quoniam in quolibet actu finis considerandus est, cujus causa quid agitur, non verò quod per accidens fieri solet, *l. 3. 4. 5. & 6. ff. de legibus. l. cum ejusdem. 24. §. interdum. 1. eod. de Ædil. & l. cum hi. 8. §. in causa. 9. eod. de transact.* familiaq; urbana non eo animo & fine rus fuit translata, ut usui rustico deserviret, sed tantùm per accidens ruri fuit, ideò non potest dici rustica, ex dicta ratione, qua non locus sed finis exercitii servos distinguit. *l. servis urbanis. 99. in princ. ff. de legat. 3.*

III. Item tene & dic de penu vel supellectile legata. *l. nam quod. 4. §. quod si urbana. 5. ff. de penu legata. & l. quemadmodum. 12. eod*

12. cod. de supell. legata. quemadmodum enim urbanus servus & rusticus, non loco, sed genere usus distinguitur, ita urbana penus & supellex ad usum urbanum, non ad locum urbanum seu peregrinum dirigenda est. Idem judicium fac de prædiis.

IV. Namq; urbana dicuntur omnia ædificia habitandi causa facta, ubicunq; sint, sive in civitate sive in villa.

V. Rustica vero sunt, quæ fructuum percipiendorum causâ facta sunt, & quæ non locus sed materia, & usus distinguit. *l. urbana prædia. 198. infra: hoc tit. gloss. in l. eo jure. 4. §. stabula. 1. ff. in quibus causis pign. vel hypoth. tacitè contrah. l. si prædium. 16. Cod. de prædiis & aliis rebus minor.* quod pulchrè tangit Bart. Cæpolla in suo tractat. *de servitut. urban. & rusticorum præd. cap. 9. num. 2.* & Martin. Laudensis *in repetit. l. servitutes. 20. ff. de servitut. num. 1.*

VI. Distinguitur autem legatum rei urbanæ à legato rei, quæ est in urbe; quia illud continet omnem rem ad usum urbanum destinatam, & ubicunq; sitam: secundùm Labeonem in *d. l. nam quod. 4. d. §. 5. & Gædd. in l. 2. num. 23. supra hoc tit.* hoc verò solummodò id, quod est in urbe, id est, intra muros seu mænia Civitatis, *d. l. quemadmodum. 12. circa finem.* Ratio est, quia urbs muris clauditur *d. l. 2.* ibiq; *Gædd. n. 15. hoc tit.*

VII. De dispensatore sive Oeconomo dubitabatur, num is sub legato familiæ rusticæ comprehenderetur. Nam teste Alciato *hic. n. 2.* dispensator propriè est servus, qui domûs impendia curat. & victui præest, rationesq; desuper dispendit.

Quia tamen officium ejus tam urbanis quàm rebus rusticis inservire potest, *teste Gædd. hic. num. 4. versic.* itaq; ejus officium: ideò Imperator declarat hic legato servorum rusticorum venire dispensatorem, si rei rusticæ sit adhibitus, eoq; casu non multum differre à villico, qui inter rusticam familiam computatur. Nam villicus est, qui ideò villæ seu rei rusticæ præest, ut agri culturam rusticasq; operas curet, & cæteris rustico ministerio destinatis secundùm sui Domini utilitatem præcipiat, *l. si cum villico. 16. ff. de Instit. act. Alciat. hic. num. 3. & Gædd. hic num. 5.* qui allegat

gat Rhe-

Rhenanum Choppinum. *de privil. rustic. in summa operis divisione.*

VIII. Idem dic de insulario: licet enim is tanquam custos insulæ præponatur. *l. si ita legatus. 16. §. 1. ff. de usu & habit.* & custodia sit propriè urbanum officium. *Gædd. hic. num. 9.* tamen ex libellis familiæ & cibariis videndum & peræq; attendendum est, quorum loco seu numero eum habuerit, & quarum rerum custodem fecerit Dominus. *l. si ita testamento. 15. circa fin. ff. de instrum. instruct. legat.*

IX. Quid si servi legati sint, qui eo anno nunquam extra urbem pernoctavit? Respondeo etiam eum venire legato, qui per mediam noctem fuit extra urbem. Ratio est secundum l. hic circa fin. quia dictio: *per:* augmentum & totalem perfectionem denotat, illeq; dicitur pernoctare, qui nullâ parte noctis est in urbe; *text. hic. & l. 5. §. 1. & l. 139. §. 1. supra hoc tit.* patetq; ex iis, quæ ibi dixi. Et juxta hunc textum satisfacit quis statuto Capituli, probando se in quadam Universitate triennium studuisse, & nunquam extra urbem pernoctâsse, licet nonnunquam per mediam noctem fuerit extra urbem.

X. Idem dic de præside provinciæ, cui extra provinciam pernoctare non licet, *l. illud observandum. 15. ff. de officio præsid.* & si pernoctat, Majestatis fit reus. *gloss. in d. l. 15. & Novell. de administratoribus. 95. Cap. 1.* plura vide de particula: *per:* ex Cæpoll. & Gædd. hic.

CLXVII. ULPIANUS, LIBRO VICESIMO QUINTO, AD SABINUM.

Carbonum appellatione materiam non contineri, sed an ligno? & fortassis quis dicet, nec lignorum: non enim lignorum gratia habuit.

Sed

Sed & titiones, & alia ligna cocta, ne fumum faciant: utrum ligno, an carboni an ſuo generi adnumerabimus? & magis eſt, ut proprium genus habeatur; ſulphurata quoq; de ligno æquè eandem habebunt definitionem. Ad faces quoq; parata non erunt lignorum appellatione comprehenſa, niſi hæc fuit voluntas. Idem & de nucleis olivarum, ſed & de balanis eſt, vel ſi qui alii mulei. De pinu autem integri ſtrobili ligni appellatione continebuntur.

SUMMARIUM.

I. *Derivatio & ſenſus materiati vocabulo non venire materiam, nec vice verſâ.*

II. *Carbonibus legatis non venire ligna, nec vice verſâ.*

III. *Ratio primi Exempli.*

IV. *Materiæ deſcriptio.*

V. *Lignum propriè quid?*

VI. *Comburendi cauſa & non qualitas materiæ attendenda.*

VII. *Objectio & reſolutio l. 19. in princ. ff. de aur. arg. legat.*

VIII. *Objectio & reſolutio l. penult. ff. de milit. teſtam. & aliorum locorum.*

IX. *Carbones quid, lege Gaddeum hic per totum.*

I. Tota

I. Ota lex desumpta est ex *l. ligni 55. §. si lignum 7. ff. de legat. 3.* dicitq; appellatione materiati non venire materiam, nec è converso appellatione materiæ venire ipsum materiatum. *gloss. hic.*

II. Exemplum ponit de carbonibus & lignis, & dicit legato unius non venire alterum; prouti nec chartis libri, nec lapidibus calx, nec quâlibet alia materiâ legatâ venit, quod ex ea conficitur *Alciat. hic. num. 1.*

III. Ratio primi exempli est, nempè quod nec carbonum nec ligni appellatione veniat illa materia, seu potius strues pro illis conficiendis congesta, quia omnis res denominatur à sui forma, quæ ipsum constituit esse: *teste Gadd. hic. num. 6.* & quoniam forma carbonum nondum est impressa, ideò ejusmodi congeries non potest contineri sub eo genere, licet pro eo fine sit destinata. Nam forma Carbonum per coctionem & non per solam destinationem constituitur, aliamq; speciem efficit, & aliud nomen habet. *Cujac. hic.* nec ligni appellatione venire potest, quia ex quo eam Paterfam. in alium usum destinavit, cessat finis comburendi; nam non habet ut comburat, sed ut coquat & in aliam speciem transformet. Neq; illa strues propriè materia, neq; lignum dicitur, quia ut dict. destinatione patrisfam. cessat finis comburendi.

IV. Nam materia juridicè loquendo appellatur lignum, quod ædificandi fulciendiq; causâ paratum est. *d. l. 55.* & sub eo genere numerantur pali, perticæ, & quodlibet aliud vineæ seu ædificii instrumentum. *l. pali & perticæ. 56. eod. & l. 168. hoc tit. & l. villæ. 16. §. ult. eodem. de fundo instruct. vel instrum. legato.*

V. Lignum verò propriè est, quidquid comburendi causâ paratum est, *d. l. 55. in princ.* diciturq; à legendo: nam olim veteres caduca in agro solebant legere quibus ad focum uterentur. *teste Franc. Mario Graphaldo. lib. 2. de partibus ædium. cap. 4. nec non Brech. hic.*

VI. Dixi quidquid comburendi causâ paratum est, quia non refert, quænam sit materia, sed attenditur finis & usus rei pro quo

est destinata. Unde apud Ægyptios arundo & papyrus, apud Scotos cespites, apud Flandros terra fossilis, apud nonnullos egestus boum, & apud alios alia materia pro usu regionis usurpatur, & appelatione ligni venit. *gloss. in d. l. 55. Cujac. & Gadd. hic. num. 10.*

Hocq; sensu fructuarius non utetur materiâ pro ligno, si habet lignum, quo uti possit. *l. arboribus. 12. ff. de usufructu & Gadd. hic. num. 1. versic. eodem sensu.*

VII. Contra asserta non obstat lex. *cum argento. 19. in princ. ff. de auro. argent. mund. legat.* ubi dicitur quod legato auri argentiq; veniat aurum seu argentum factum & infectum, proindè falsum videtur appellatione materiæ non venire materiatum; nam respondeo ideò aurum seu argentum factum venire, quia materiæ potentia victa, nunquam suas vires effugit, quin sæpiùs ad sua principia, id est, in simplicem & rudem materiam reduci possit. *l. quæsitum est. 78. §. illud fortasse. 4. ff. de legat. 3.* idq; probo per *l. Servius. 57. de legat. 3.* cujus authoritate, legatâ omni materiâ non venit arca seu armarium. Carbones autem semel formati, non amplius sunt reducibiles, adeoq; haud mirum quod appellatione materiæ pro sui confectione paratæ non veniant. Sic portans farinam extra urbem non punitur, statuto prohibente frumentum portari extra urbem. *Bart. in d. l. quæsitum 78. §. illud. 4.* Quod si factum solummodò argentum veluti vasa legata sint, vasculatum tantùm argentum, id est, vasa ex argento facta veniunt. *d. l. 19. §. sed cui vasa. 10.*

Si verò infectum argentum legatum est, rudis argenti, id est, nondum confecti materia venit. *§. infecti autem argenti. 11. ibidem.*

VIII. Neq; obstat secundò, quod destinatum habeatur pro re pro qua est destinatum. *l. penult. ff. de milit. testam.* Bart. *in l. emptor, §. 1. eodem. de pact. Salyc. in l. cum te. Cod. de donat. ante nupt. Fely cap. 3. num. 4.* versic. *& retenta. extr. de præsumt. l. si pœnæ. §. 1. ff. de manumiss. & Clement. pastoralis. de rejudic.* per rationem videlicet, qua potentia actui proxima habetur pro actu. *Bart. in d. penult. & in l. divortium. §. interdum. & ibi Jason. num. 15. de*

solut. matrim. Nam id in omnibus indistinctè verum non est; *Bart. in l. cætera, 41. §. sed si paravit. ult. num. e. ff. de legat. 1. & Tyraq. de legibus. Connubial. gloss. 2. num. 18. 30. & 43.* Sed tum demum locum habet & destinatum pro actu perfecto habetur, si rei forma ac finis est in destinatione. *Felyn. in cap. cum adeo. num. 2. extr. de rescript.* super qua materia hîc vide. *præfat. ligni. 55. per tot.* & Glossatores ibi, præcipuè verò Gædd. hîc. perpulchrè commentantem.

IX. Carbones quid propriè lege Gæddeum hic per totum.

CLXVIII. PAULUS LIBRO QUARTO, AD SABINUM.

Pali & perticæ in numerum materiæ redigendi sunt, & ideò signorum appellatione non continentur.

SUMMARIUM.

I. Æquiparatio legis & sensus palos & perticas non venire lignorum appellatione.
II. Ratio responsi.
III. Pali descriptio.
IV. Perticæ Expositio.

I. HÆc lex eadem est cum *l. pali. 56. ff. de legat. 3.* tam quoad litteram, quàm quoad sensum, dicitq; legatis lignis nec palos nec perticas venire, sed de materia computari.

II. Ratio est, quia fulciendis & stabiliendis vitibus inserviunt, aliumq; usum quàm ignis præstant. uti dixi *in l. ante eod. versic.* & sub eo genere numerantur pali, perticæ, & quod liber aliud vineæ vel ædificii instrumentum. *l. in instrumento. 8. ff. de*

ff. de fundo instructo, & *l. fundi. 17. §. fin. eod. de act. empti & vend. & Alciat. hic. num. 2.*

III. Palus enim secundùm Columellam est lignum acutum, quod in terram defigitur ad fundanda vel fulcienda ædificiorum fundamenta, aut ad castra munienda, vel claudendos hortos aut sustinendas vites.

IV. Pertica verò est baculus oblongus sive teres, qui ad solas vites statuminandas adhibetur, secundùm *Varron. lib. 3. de re rustica. Cap. 5. & Columell. lib. 4. Cap. 31.*

CLXIX. IDEM LIBRO QUINTO, AD SABINUM.

Non tantùm in traditionibus, sed & in emptionibus & stipulationibus & testamentis adjectio hæc, *uti optimus maximusq; est*, hoc significat, ut liberum præstetur prædium, non ut etiam servitutes ei debeantur.

SUMMARIUM.

I. Ampliatio legis 90. supra hoc tit. per hoc responsum.
II. Ratio.
III. Casus quod de evictione non agitur.
IV. Ampliatio responsi ad omnia negotia.
V. Ratio Ampliativa.
VI. Fundo vendito vel alio justo titulo translato uti optimo maximoq;, *tenetur venditor ad omnem libertatem fundi præstandam.*

 I. Per

I. PEr responsum hujus legis ampliatur lex: *qui optima. 90. supra hoc tit.* Nam ibi respondet Ulpianus, si quis tradiderit ædes: sub hac formalitate & clausulâ: *uti optimas, maximasq;:* solummodò teneri ut ædes sint liberæ, id est, nulli serviant, non autem, ut eis servitus debeatur: & si desuper appareat illas ædes aliûs ædibus servire; propter ejusmodi clausulam contra venditorem agi posse de evictione: ita expresse tenet *l. quod ad servitutes penult. ff. de evict.* Quin imò etiam ex empto quanti minoris experiri potest emptor, maximè si venditor sciens servitutem celavit. *l. 1. & 8. ff. de action. empt. l. quotiens. 61. ff. de Ædilit. Edict. & l. qui libertatis. 69. §. fin. eodem de evict.*

II. Ratio est, quia licet venditio rei alienæ teneat. *l. rem alienam. ff. de contrahend. emption.* venditorq; secundùm naturam contractus non teneatur ipsum dominium transferre, sed tantùm ipsam rem tradere. *l. si ita distrahatur. eodem tit.* & tradendo à principali obligatione liberetur; neq; ampliùs ex contractu ad præstationem conveniri queat. *gloss. in l. ab emptione. ff. de pact. l. à Divo. §. si post addictum eodem de re judic. nec non Nicol. Burgund. de evict. cap. 3. num. 2. & Joan. Franc. Balth. in sua praxi resolut. Juris Civil. & Bavar. tit. 8. resol. 1. num. 1. de evictionibus.* tamen longè pluris æstimantur ædes liberæ, quàm servientes: easq; emptor tanti non emisset, si scivisset illas servituti esse obnoxias. *Gadd. hic. num. 1. circa fin. versic. quippe longè pluris*, ac proindè æquum est ut ei tanquam læso succurratur.

III. Cæterùm actio de evictione non competit, si simpliciter, id est, absq; demonstratione ejusmodi qualitatis traditio fit, & desuper evincatur servitus urbana vel rustica, Exempli gratia: altiùs tollendi, stillicidium avertendi, seu non avertendi, tigni immittendi, vel prohibendi, itineris, actus viæ, aquæ ductus, & cætera.

Nam quoad servitutes prædiorum attinet, quæ tacitè sequuntur & ab alio vendicantur, Quintus Mucius & Sabinus existimant

ſtimant venditorem ob evictionem teneri non poſſe, utpote, quia eo caſu, cum ſua qualitate cenſentur ædes eſſe traditæ. *gloſſ. & DD. in d. l. penult. & Anton. Gomez. in ſuis reſolut. tom. 2. cap. 2. num. 45.* nec non Arnold. Rath. *de potiſſ. jure different. aſſert. 69.* quod idem confirmat d. Balthaſ. *d. loco & tit. reſol. 7. num. 16.*

IV. Prædicta verò non ſolùm in traditionibus, ſed etiam in aliis contractibus veluti emptionibus, locationibus, permutationibus, diviſionibus, nec non teſtamentis, ſeu legatis, & deniq; in omnibus ſtipulationibus, ſeu promiſſionibus, ex juſta cauſa factis, locum habere reſpondet Paulus per *l. hic. & Gajus. per l. ſervo legato. 69. §. ſi fundus. 3. ff. de legat. 1. nec non Neratius. per l. cum fundus. 48. ff. de evict.*

V. Ratio eſt, quia quod libet negotium poteſt in ſe recipere ejusmodi pactum ſeu conditionem pro demonſtranda rei qualitate, quod aliàs natura illius non tribuit, *l. paciſci. 31. ff. de pact. l. 2. & fin. Cod. de pact. inter empt. & vendit. & l. 6. & 7. ff. commun. præd. quod* pulchrè deducit Gædd. *in d. l. 90. ſupra hoc tit.*

VI. Hocq; ſenſu cum fundus *uti optimus maximus* eſt traditus venditus, vel alio juſto titulo alienatus, non ſolùm tenetur vendens ſeu tradens, ſi dictus fundus eſt ſervituti obnoxius, verùm etiam ſi aliis oneribus publicis ſeu reſtantiis eſt affectus, nam tunc actio quanto minoris competit, maximè ſi venditor ſciens emptorem ſeu ſtipulantem de ejusmodi onere non admonuit. *Aret. conſil. 105. & Alciat. hic. num. 1.*

CLXX. ULPIANUS LIBRO TRIGESIMO TERTIO, AD SABINUM.

Hæredis appellatione omnes ſignificari ſucceſſores credendum eſt, etſi verbis non ſint expreſſi.

SUMMARIUM.

I. Hæredis appellatione veniunt omnes successores in infinitum.
II. Neq; refert quomodo deferatur hæreditas.
III. Fallentia triplex, horumq; exemplum & ratio.
IV. Quarta fallentia circa usumfructum mihi & hæredi meo legatum.

I. HÆc lex concordat cum *l. hæredis. 65. & l. sciendum. 70. supra hoc tit.* dicitq; appellatione hæredis omnes successores in infinitum contineri, quamvis nihil sit expressum, quod confirmat Modestinus in *l. qui per successionem. 194. ff. de R. I.* qui per successionem, inquit, quamvis longissimam defuncto hæredes constiterunt, non minùs hæredes intelliguntur, quàm qui principaliter hæredes existunt.

II. Neq; refert, num ejusmodi successio directè, vel per interpositam personam, num ex testamento vel ab intestato, númve de jure civili, id est, per petitionem hæreditatis, vel Prætorio, nempè per bonorum possessionem deferatur.

Quare si hæres tenetur ex contractu vel culpa defuncti, etiam hæredis hæres in infinitum tenebitur *l. si plures. 14. ff. depositi.*

Et sicuti primo hæredi competit petitio hæreditatis, ita etiam ejus hæres hæreditatem petere potest, si primus hæres decedat antequam nactus sit hæreditatem. *l. 3. ff. de petit. hæred. per responsum hujus l.* quo hæredis appellatione omnes successores continentur, idq; statuitur in *l. cum ita. 94. §. 1. ff. de condit. & demonstrat.* & dicitur, conditionem adjectam testamento v. g. si Stichus hæredi decem dederit, vel aliud quid præstiterit, liber esto: impleri etiam in hæredis hærede, & desuper Sticho libertatem competere. Et licet primi testatoris bona cum primi hæredis bonis confundi videantur, maximè si is adeat hæreditatem.

l. Sti-

l. Stichum. 95. §. aditio. 2. ff. de solution. & per ejusmodi confusionem tolli quod ex persona defuncti pendebat, nomenq; hæreditatis extingui. *Bart. in l. hæreditas. ff. de acquir. rerum. domin.* & Alciat. *in l. nihil est aliud. 24. num. 13. & seqq. supra hoc tit.* tamen quia hæres in universum defuncti jus succedit, eumq; repræsentat *per d. l. 24.* ea repræsentatio in secundo, tertio, vel ulteriore successore non extinguitur, sed hæredis hæres in infinitum tenetur de legatis & cæteris oneribus hæreditatis. *Alciat. de loco. num. 19. & seqq.* per regulam, quâ hæres hæredis testatoris dicitur esse hæres. *text. hîc & gloss. in l. fin. Cod. de hæred. instituendis*, nec non *d. l. hæredis. 65. hoc tit.* aditioq; hæreditatis confundit quidem nonnunquam jure obligationem inter defunctum & hæredem, veluti si creditor debitoris, vel ex adverso si debitor creditoris adeat hæreditatem. *d. §. aditio. 2.* verùm dicta confusio intelligitur salvo jure tertii.

III. Sunt tamen tres casus in quibus hæredis appellatio tantum proximum significat, *d. l. 70. supra hic.* Primus est in substitutione tam vulgari quàm pupullari veluti: *quisquis mihi hæres erit idem filio hæres esto:* nam ideò tantumprimus intelligitur, quia ulterior hæredis hæres, testatori est incertus. *l. qui liberis §. hæc verba ff. de vulgari & pupill. substit. & DD. in l. qui pater. eodem. de acquir. hæred.* secundus in l. 1. 7. & ult. Cod. de revoc. donat. nam licet hæres patroni paternum libertũ de ingratitudine accusare possit. *l. penult. Cod. de libert. eorum. & l. penult. eodem de operis libert.* tamen quia ingrati actio est odiosa, meritò ejusmodi licentia restringitur & ad primum hæredem limitatur. Et tertius in *l. cum patronus. 27. §. cum libertus. & l. sicut. 48. ff. de operis libert.* ubi dicitur patroni hæredem non posse exigere à liberto promissa munera, seu operas, nisi sit proximus & de numero liberorum. Ratio est quia licet Prætor polliceatur judicium operarum *in libertos & libertas. l. hoc edictum. 2. d. tit. de operis libert.* noluit tamen illud beneficium ad hæredis hæredes extendere, & in tantum favorem libertatis coarctare. *d. l. 60. circa fin.*

IV. Huic nec dissimilis casus est in *l. antiquitas. 14. Cod. de usu-*

usufruct. juxta quem textum usufructus mihi & hæredibus meis relictus per mortem primi hæredis mei expirat, & cum proprietate consolidatur. ne videlicet proprietas reddatur omnino inutilis *DD. in §. fin. Instit. de usufruct.*

CLXXI. POMPONIUS LIBRO SEXTO DECIMO, AD SABINUM.

Pervenisse ad te rectè dicitur quod per te ad alium pervenit, ut in hæreditate à liberto per patronum filiumfamilias patri ejus adoptivo adquisita, responsum est.

SUMMARIUM.

I. *Furti actio contra quasdam personas non datur hujusq́ ratio.*

II. *Quæstio & ratio dubitandi de patre qui postquam ad ipsum quid pervenit, alteri se arrogandum præbuit.*

III. *Decisio & ratio quatenus pervenisse ad te id rectè dicitur, quod per te ad alium pervenit, id est, quod alii acquisivisti.*

IV. *Similitudo de defuncti liberti hæreditate.*

I. Singulare est in jure, ut contra nonnullas personas, veluti contra patrem & filium, contra dominum & servum, & deniq; contra uxorem vel maritum non detur actio furti, licet furtum sit commissum §. *hi qui in parentum. 12. ibiq; DD. Instit de obligat. quæ ex delict. nascuntur. & l. si quis uxori. 52. in princ. ff. de furt.* nam furti actio

ti actio est atrox & famosa, proindeq; eam in conjunctas personas dare lex erubuit, *l. non debet. 11. ff. de dolo malo. l. lis nulla. 4. eodem de judiciis.* & formal. *text. l. manifestissimi. fin. §. cum autem, versic.* cum enim apertissimi juris. *Cod. de furtis.* & pater filium, Dominus servum, & maritus uxorem ad restitutionem rei ablatæ compellere & desuper castigare potest. *l. unic. Cod. de emendat. servor. & l. unic. eodem de emendat. propinquor.* quod si restituere recusant, officio Judicis compelli possunt. *l. si filius 3. & l. congruentius 4. Cod. de patr. potest. & in Angel. in §. in potestate 1. Instit. de his qui alieni vel sui.* Et soluto matrimonio contra uxorem singulari quodam judicio nempè actione rerum amotarum proceditur ad hoc ut restituat quod amovit. Idq; propter honorem & reverentiam matrimonii. *tot. tit. & præsertim l. 1. & 2. ff. de actione rerum amot.* quin unò præfatum judicium datur etiam contra uxoris patrem, de eo, quod ad ipsum pervenit, vel dolo malo ejus factum est, quo minus perveniret. *l. & ideo. 3. circa fin. & l. dolóve malo. 4. d. loco de act. rerum amot.*

II. Sed si pater id quod semel ad ipsum pervenit, desuper alii acquirat, v.g. si se alteri arrogandum præbeat, quæstionis erat, an & tunc contra eum daretur actio? nam imprimis videbatur non competere: quia non sibi sed arrogatori acquisivit, neq; arrogator ex antegresso conveniri potest de peculio. *l. in arrogatorem, 42. ff. de peculio.*

III. Verùm dicta ratione non obstante declarat Imperator etiam tunc contra patrem arrogatū dari hoc judicium, de eo quod antecedenter ad eum pervenit: quia pervenisse ad te rectè dicitur, quod per te ad alium pervenit, id est, quod alii acquisivisti. *per l. hic.* sicuti cepisse videris quod alii acquisivisti. *l. cepisse. 140. supra hoc tit.* & si arrogator Judicium suscipere recusat, tunc fit missio in ea bona quæ arrogatus ante arrogationem habuit, & ad arrogatorem transtulit, *§. sed ex diverso. fin. Instit de acquisit. per arrogat.*

IV. Nam sicuti hæreditas defuncti liberti acquiritur filiofam. tanquam patrono, nempè qui ex castrensi causa servum emancipavit, & desuper se alii atrogandum dedit, per text. hîc licet

nec per momentum ea apud ipsum consistat. *l. placet. ff. de acqu r. hæredit.* sed ad arrogatorem ipso jure transeat, *d. l. 42. l. si libertus. 23. & l. patroni 39. ff. de bonis libert.* ita nec per arrogationem parentis mutatur judicium de eo quod per amotionem filiæ ex bonis mariti ad ipsum pervenit. *Cujac. hic. circa fin.*

CLXXII. ULPIANUS LIBRO TRIGESIMO OCTAVO, AD SABINUM.

Liberti Appellatione etiam libertam contineri placuit.

SUMMARIUM.

I. Patroni jus in libertos.
II. Liberti verbo etiam liberta venit, hujusq; ratio.
III. Objectio & resolutio instantia.
IV. Ratio cur olim tutela fœminis non delata fuerit.
V. Hodierni juris dispositio circa tutelam matri & avia deferrendam.

I. QUale jus habeant patroni quoad obsequia, operas & bona libertorum, colligis ex *toto tit. ff. de jure patronatus. de obsequiis a liberis & libertis parent. & libert. præst. de operis libertorum. de bonis libertorum. & Instit. de successione libertorum.*

II. Quia verò dicti loci inscribuntur, *de libertis*, Imperator declarat per l. hic. idem jus competere in libertas earumq; bona, in quantum liberti appellatione etiam liberta continetur; ratio est, quia masculinum regulariter concipit fœmininum; *l. supra hoc tit. & Capoll. ibi, num. 2. versic.* idem de verbo liberti.

III. Neq; obstat si quis inferat, exindè sequi, quòd etiam patroni

patroni appellatione contineatur patrona, ac proindè etiam ei deferri debeat tutela libertorum, quod dici non potest. Nam respondeo patroni appellatiõe regulariter & patronam venire, *per l. expressam. patroni appellatione. 52. supra hoc tit.* ac proindè etiam ei deberi obsequia, operas, hæreditates, & alia jura libertorum.

IV. Tutelam verò ideò non deferri, quia tutela est officium virile; *l. tutela. 16. & l. final. ff. de tutel. & Instit. de legitima patron. tutela.* quod confirmat *l. tutela 3. §. si duo 4. ff. de legit. tutoribus:* ubi in terminis dicitur, si plures manumissores, & inter eos fœmina, solosq; masculos fore tutores. per rationem datam, qua mulier ab officio tutelæ removetur. *d. l. 16. & fin. & l. 1. Cod. quando mulier tut. offic. fungi potest.* Idq; absolutè verum erat de jure antiquo, nisi à Principe filiorum tutelam impetrasset, *d. l. fin. circa fin.* quo casu privilegium habebat locum non existentibus legitimis, & servatâ formâ præscriptâ *in l. matres. 2. Cod. d. tit. quando mulier.*

V. Hodiè verò etiam de jure communi mulier habilitata est, ut tutelam filiorum suscipere possit, *per text. express. auth. matri & avia. Cod. d. loco.* & *Novell. 180. §. ex his.* Et talis tutela in tantùm matri competit, ut licet ipsa excludatur ab hæreditate filii per statutum, ut plerumq; fit in Italia, non tamen à tutela repellatur, ut notat *Salyc. in d. auth. sicut. Cod. de legit. tutela. & Bald. Consil. 308. lib. 2.* dicendo filiorum tutelam non posse matri auferri, & admirando quod Bart: de hoc dubitaverit, quod secus in aliis tutoribus, qui si privantur hæreditate, etiam à tutela excluduntur. Ut notat Bart. *in l. 1. ff. de legitimis tutoribus.* per rationem videlicet qua lex 12. tabul. eos vocat ad tutelam tanquam onus, quibus hæreditatem defert tanquam commodum. *l. secuncundum. 10. ff. de R. I. & cap. qui sentit. 55. eodem. in 6. & DD. Instit. de legit. patron. tutel.*

CLXXIII. IDEM LIBRO TRIGESIMO NONO, AD SABINUM.

Collegarum appellatione hi continentur, qui ſunt ejusdem poteſtatis.

§. 1. Qui extra continentia urbis eſt; abeſt: cæterùm usq; ad continentia, non abeſſe videbitur.

SUMMARIUM.

I. *Contutor vel ejus hæres non poteſt inſolidum conveniri, ſi alius contutor tempore depoſiti officii eſt ſolvendo, licet poſtea deſierit eſſe ſolvendo.*

II. *Similitudo de compluribus Conſulibus & Prætoribus.*

III. *Ratio quatenus collega dicitur qui habet parem poteſtatem & jus.*

IV. *Objectio & Reſolutio l. unic. circa fin. ff. de officio Conſul.*

V. *Secunda objectio & reſponſio, quod duo dicantur collegæ.*

VI. *Collegium ad diverſa refertur, hujusq; ratio.*

VII. *Anſa interpretandi.*

VIII. *Abeſſe dicitur qui eſt extra urbis continentia.*

IX. *Abſens quis multipliciter dicitur hujusq; expoſitio.*

I. Sitres

I. SI tres ſint tutores, & tempore depoſiti officii ſolvendo, non poteſt alter Collega vel ejus hæres in ſolidum conveniri, licet poſtea alii duo deſierint eſſe ſolvendo per text. formal. *l. ex perſona. 3. Cod. de probationibus. & l. 1. eod de divid: tutel. & pro qua part. &c.*

II. Pariter ſi plures ſint conſules vel Prætores, uti plures olim fuiſſe electos teſtatur paſſim. *Livius lib. 2. & Forſterus. in Hiſtor. de Conſul. & Senat.* poteſt quilibet apud ſe non autem apud ſuum collegam manumittere ſervum. *tot. tit. & præſertim l. apud filiumfam. 18. §. apud Collegam. 1. & l. ſi rogatus. 20. §. conſul. 4. ff. de manumiſſis vindictâ.* nec non *l. unic. eodem. de officio Conſul.*

III. Ratio eſt ſecundum text. l. hîc. quia collega dicitur, qui habet parem poteſtatem & jus: & par in parem vel ſuperiorem non habet imperium. *l. nam magiſtratus. 4. ff. de recept. arbitris.*

IV. Neq; obſtat *d. lex. unic. circa fin.* ubi dicitur Conſulem minorem. 20. annis non apud ſe, ſed apud Collegam manumittere poſſe. Nam reſpondeo d. l. declarari per d. l. *20. §. 4. & gloſſ. ibi.* & Conſulem minorem. 20. annis apud ſe & quidem ſuo jure manumittere poſſe, ſi tamen priùs Conſulem ætate majorem adierit, isq; cauſam miſſionis approbâvit. licet enim Conſulis ætate grandioris, majus non ſit imperium quam minoris collegæ, ætate tamen majori quoad ordinem & ſententiæ ſeu judicii pondus plus deferri debet. *l. in albo. 9. Cod. de decurion. & l. ſpurii 6. ff. eodem.*

V. Quid ſi duo tutores vel duo tantùm ſint Conſules, num & hi ſint collegæ & ſuperna diſpoſitio locum habeat? & inprimis videtur non poſſe eos collegas dici, quia Collegium ſeu univerſitatem non pauciores tribus conſtituunt *l. Neratius. 85. ſupra hoc tit.* idq; ob hanc rationem, quatenus id quod debet expediri per univerſitatem, per majorem partem, *id eſt*, teſte *Alciato hîc. num. 8.* per duas partes ex tribus expediri debet; major autem pars in duobus diſcordantibus non invenitur. uti notat Bald. *in rubr. Cod. pro ſocio. in principio.* quæ ratio facit quod nec in duos validè compromittatur. *l. idem ſi unus. 17. §. fin. ff. de recept. arbitr.* & *Capoll. in d. l. 85. num. 3.* licet enim pro conſervando jure Collegii etiam unus

sufficiat in quantum spes subest, fore, ut & plures accrescant, *l. sicut. 7. §. fin. ff. quod cujusq; universit. nomine.* nec non *DD. in §. si grex. 18. & seq. Instit. de legatis.* tamen pro constitutione collegii seu universitatis ad minus tres requiruntur. *per d. l. 85.* sed his non obstantibus respondetur, etiam duos Consules, Prætores, tutores, & Legatos collegas dici. *text. hic. Livius & Forster. d. loc. l. 5, ff. de suspect. tutoribus. l. 14. l. 48. §. penult. eod. de administr. tutor.* necnon *l. 2. Cod. eodem. §. tutores. Instit. de de tutel. & l. 2. Cod. de legation.*

VI. Ratio est, quia Collegium quandoq; ad corpus, quandoq; ad munus seu officium refertur; si ad corpus seu universitatem pro constitutione illius ad minus tres requiruntur; *d. l. Neratius, 85.* si verò ad officium seu conditionem, Collega vocantur, utpote quid ad idem officium sunt collecti & pari potestate funguntur, etiamsi pauciores tribus sint. *d. l. unic. in fin. de offic. Consul. & d. l. 2. Cod. de legation.*

VII. Et quoniam absentium non verò præsentium procuratores de rato, & judicati solutione satisdare debent, *gloss. major. in l. præsens. 5. ff. de procurat.* & Alciat. *hic. §. 1. in princ.* Præsesq; provinciæ non solùm præsentibus sed etiam absentibus, imò & præsentes & absentes dare potest tutores. *l. illud semper. 5. ff. de tutor. & curator. dat. ab iis qui jus dandi habent*, & hac de causa quæri potest quis abesse dicatur.

VIII. Respondet Imperator per §. hic. eum abesse, qui extra urbis continentia est.

IX. Cæterùm multipliciter quis dicitur absens, prouti qui in urbe latitat, *l. 199. circa fin. infra hoc tit.* qui mortuus est, *l. mulieris 13. §. ob hoc. 3. supra hoc tit. & cap. si delegatus 7. de offi. deleg. in 6.* qui mutus, furiosus, aut infans est. *l. fin. infra hic. & l. ubi non voce. 124. ff. de R. I.* nec non *Gadd. hic. n. 2. versic.* interdum is, qui corpore præsens est, pro absente reputatur. prouti & illa res dicitur mihi abesse, quæ mihi est reddita, scissa, corrupta vel deteriorata, in tantùm ut mihi desuper competat actio. v. g. commodati vel

vel depositi, licet res sit mihi restituta *l. labeo. 14.* & *Cæpoll. ibi in princ.* nec non *in d. l. mulieris. 13. §. res abesse. 1. n. 9. supra hoc tit.*

CLXXIV. LIBRO QUADRAGESIMO SECUNDO, AD SABINUM.

Aliud est promittere *furem non esse*, aliud *furto noxaq; solutum*; Qui enim dicit *furem non esse*, de hominis proposito loquitur; *qui furtis noxaq; solutum*, nemini esse furti obligatum promittit.

SUMMARIUM.

I. *Noxalis actionis contra Dominum expositio.*
II. Furto noxaq; solutum: & furem non esse: *differentia.*
III. *Modus evitandi judicium.*
IV. *Objectio & solutio.*
V. *Objectio & Responsio ad l. 45. ff. de legat. 1.*
VI. *Ratio disparitatis cur venditor promittere debeat:* furto noxaq; solutum: *non etiam*, furem non esse, *vel sanum non esse:*

I. QUoniam noxalis actio prodita est contra dominum, quoties ejus servus maleficium commisit veluti furtum faciendo, aut bona rapiendo, aut damnum dando, aut injuriam inferendo, ut vel æstimationem damni, vel ipsum servum tanquam noxam præstet. *tot. tit. ff. Cod. & Instit. de noxalibus actionib.* & noxæ dando liberetur, licet damni æstimatio excedat servi precium. §. *summa autem. 2. Instit. &*

ſtit. & l. miles 6. §. 1. ff. de tit. Ædilesq; exigunt venditorem ſervi præſtare debere eum furto noxaq; ſolutum eſſe, *id eſt*, nullam deſuper competere actionem noxalem. *l. 1. in princ. ff. de Ædil. edict. l. ult. de rerum permutat. l. ſi emptori. 30. de eviction. & l. emptor. 14. Cod. de actio. empt.* Quæritur, quid ſit promittere; *furto noxaque ſolutum.* item: *furem non eſſe.*

II. Et reſpondet legislator per l. hic ſtipulationem *furto noxaq; ſolutum*, ab illa: *furem non eſſe*, in hoc differre, quod illa ſtatim deficiat, ac proinde nec redhibitioni ſit locus, ſi ſervus tempore venditionis fuit noxâ liberatus; *l. quis ſit. fugitivus. 17. §. quod ajunt. 17. de Ædil. edicto.*

At qui promittit *furem non eſſe*, de moribus & effectu animi loquitur, & tenetur, ſi furtum fecerit. *l. quod ſi nolit. 31. §. 1. ff. de Ædil. edict.* neq; refert, num ipſi domino vel cuidam tertio furtum fecerit. nam utrinq; tenetur ex ſtipulatione. *d. l. 31. & l. ſi furtum. 52. ibidem.*

III. Datur tamen remedium quo venditor evitare poteſt judicium, ſi dicat ſervum ſe volente rem quandam amoviſſe. *Bart. in l. inter. 46. §. rectè. 7. ff. de furt.* ſimulq; probet ſervum credidiſſe, ſe id voluntate ſui domini facere. *Alciat. hic. circa fin. contra text. §. ſed ſi credat. 8. Inſtit. de obligat. quæ ex delicto naſcuntur.* prouti & deprehenſi in concubitu & deſuper de adulterio accuſati ſe excuſant, ſi dicant ſe conjugium ſeu matrimonium contraxiſſe. *ita Felyn. in cap. 1. præſcript. & gloſſ. in l. penult. Cod. de fidejuſſ.*

IV. Neq; obſtat d. ſtipulationem videri quodammodo impoſſibilem, & pro non adjecta haberi. Quia licet, alieni facti promiſſio impoſſibilitati annumeretur. *§. ſi quis alium. 3. Inſtit de inutil. ſtipul.* & *l. interſtipulantem. 83. ff. de V.O.* neq; ſanitas corpori per pacta ſeu ſtipulationes reſtitui, neq; factum tolli poſſit. *l. verum. eſt. 31. ff. de R.I. & l. generaliter. 26. eod. de V.O.* poteſt tamen promitti quantum emptoris intereſt, *furem eſſe* vel *non eſſe*, non ut per ſtipulationem mutet ſervi animum ſeu qualitatem, ſed ut ſi forte tali animo fuiſſe conſtiterit, præſtet venditor emptori, quan-

ri, quantum ejus intereſt talem non fuiſſe *d. l. ſi furtum. & l. ſi ita quis ſtipulanti. 31. ff. de evict.*

V. Nec adverſatur *l. ſi à ſubſtituto. 45. ff. de legat. 1.* ubi dicitur hæredem non debere cavere ſervum ſanum, vel furem non eſſe, ſed tantùm furto & noxa eſſe ſolutum. Quia id verum eſt, neq; id ex verbis, neq; ex mente Ædilitii edicti præſtare debet; niſi expreſſè promiſſum ſit, quod Ædiles non prohibent. Nam ſicuti licitum eſt, cuilibet negotio adjicere pacta & leges, quas alioquin natura illius non exigit; *per l. paciſci 31. ff. de pact.* nec non mea deducta *in l. 169. verſic. ratio eſt circa fin. ſupra hoc tit.* ita & Ædiles jubent præſtari, quod venditor dixit & promiſit. *d. l. 52. & d. l. ſi ita. 31.* quod idem confirmat *d. l. emptor. 14. Cod. de act. empt. & vendit.* dicendo emptorem ſervorum de eorum fuga, item de ſanitate, erronesq; non eſſe, aut noxâ ſolutos repromitti ſibi rectè poſtulare.

VI. Quòd autem venditor regulariter promittere debeat, *furto noxaq; ſolutum.* non etiam *furem non eſſe* vel *ſanum* eſſe, Ratio diſparitatis eſt, quia prima ſtipulatio continet dominii poſſeſſionisq; cauſam, quod tradendo venditor facere intendit, ut ille ſervus ſit in bonis, *l. rem in bonis. 52. ff. de acquir. rerum domin.*

Secunda verò ſtipulatio nempè *furem non eſſe*, vel *ſanum eſſe* rei bonitatem & frugalitatem denotat, quæ ſanitas vel alia qualitas ad proprietatem ejus non pertinent. Secus ſi furtum fecit, & noxâ non eſt ſolutus: nam tunc evenire poteſt, quominus eum habere liceat domino, cum tamen debeat facere venditor, ut emptor eum habeat. *d. l. 45. §. 1. & Gadd. hic. n. 6.*

CLXXV. POMPONIUS LIBRO VICESIMO SECUNDO AD SABINUM.

Faciendi verbo reddendi etiam cauſa continetur.

SUMMARIUM.

I. *Stipulationes in dando vel faciendo consistunt, & quæ in faciendo consistit divisionem non recipit.*

II. *Exemplum stipulationis: domum vel insulam fieri.*

III. *Stipulatio consistens in dando divisionem recipit.*

IV. *Individui facti expositio & Exemplum.*

V. *Dividui facti descriptio.*

VI. *Faciendi significatio duplex.*

VII. *Faciendi verbo etiam reddendi causa continetur.*

VIII. *Ratio decisionis.*

I. STipulationum quædam in dando, quædam in faciendo consistunt. *l. stipulationum. 2. in princ. ff. de V. O.* & quæ in faciendo consistunt, veluti si quis *insulam* seu *domum* ædificari stipuletur, divisionem non recipiunt: nam divisio corrumpit stipulationem. *l. stipulationes non dividuntur. 72. ff. de Verb. Oblig.*

II. Quare si quis pro parte domum, insulam, aliúdve quid simile fieri stipuletur, inutilis & irrita est stipulatio, utpote quæ continet id, quod naturâ est impossibile, nam operis effectus in partes scindi nequit, id est, opus ipsum naturaliter non potest pro parte fieri. *l. in executione, 85. §. 2. d. V. O. & l. libertus. 15. §. 1. eodem de oper. libertor.* hacq; ratione si testator damnet hæredes domum ædificare, singuli insolidum tenentur, neq; ullus liberatur, licet domum ita extruxerit, ut desuper nonnisi minima pars restet ædificanda: quia nullus cohæredum fecisse domum intelligitur, qui ei propriam formam, quæ nonnisi ex consummatione contin-

contingit, non dedit: neq; ullus ante consummationem operis pro parte sua fecisse rectè dicitur, *l. si is qui quadraginta. 80. §. quadam. 1. ff. ad l. falcid. l. fideicommissa. 11. § si in opere. 23. eodem. de legat. 3.* succurritur tamen cohæredi, ut opus æstimari, & quemlibet pro sua rata condemnari curare possit. *d. l. 2. §. item si in facto. l. 4. §. Cato. d. l. 72. d. l. 85. §. quodsi stipulatus. 3. de V.O. & l. si quis ab alio. 13. ff. de re jud'ic.*

III. At quoniam stipulatio, quæ in dando consistit, recipit divisionem: veluti cum decem dari stipulor. *d. l. 2.* & qui dat, is quoq; facere intelligitur, *l. in facto. ff. de condit. & demonstrat. & l. verbum facere. 218. eodem de V. S.* sicut & is qui loquitur, facere dicitur, licet alioquin facta dictis opponantur. *l. aut facta. ff. de pœnis.*

IV. Quæritur quomodo facta dividua, dignoscantur ab individuis? Respondeo eo facta esse individua, quæ corpore tantùm exequimur: ut fossam fodere, rem tradere, & similia: quæ vel à demente & eo qui intellectu & judicio caret, non minùs quàm à sano homine expediri possunt. *d. l. 72. l. si rem tradi. 28. d. tit. de V. O. & l. 1. §. adipiscimur. 2. ff. de acquir. possess.* nam cùm in ea executione nil possit animus, sed tantùm corpore opus sit, divisio locum habere non potest, quæ intellectu tantùm fit, non etiam Corpore. *l. servus communis. 5. ff. de stipulat. servor. & l. Mævius. 66. §. duorum. 1. eodem. de legat. 2.*

V. Dividua verò sunt quæ animo magis quàm Corpore exequimur, ut est: *dare:* quod dominium transferre, ratum habere, vacuamq; possessionem tradere significat, in his enim dividuum quoddam jus continetur, veluti dominium vel possessio, ad quorum translationem animus est necessarius, nec corporalis executio, aut nuda traditio sufficit. *d. l. 1. §. adipiscimur. l. qua ratione. 9. §. hæ quoq; 3. ff. de acquir. rerum domin. & l. in conventionalibus. 52. §. ult. eodem. de V.O.* Plura vide ex iis quæ in lege *158. supra hic* deduxi.

VI. Tandem, ut facilius percipias, verbum: *facere*: dupliciter accipitur, nempe pro nudo & simplici facto, quod nullum

 effectum

effectum juris post se relinquit: veluti *fossam fodere*, *Capuam ire* &c. vel pro facto quod etiam effectum juris post se relinquit, nempè pro: *dare, reddere, restituere*, prima species facti est individua, secunda verò dividua.

VII. Quibus ita discretis facilè arguimus sub *faciendi* verbo etiam reddendi causam contineri, per text. l. hîc. hocq; sensu opitulari edictum, quæ in fraudem creditorum, vel quæ metus causâ facta, vel gesta sunt, si quid creditoribus ante tempus vel per metum est redditum. *l. omnes. 17. circa fin ff. quæ in fraudem creditor. & l. extat. 13. eodem, quod metus causâ.*

VIII. Ratio decidendi est, quia verbum: *facere:* generaliter sumptum continet omnes faciendi causam, nempè dandi, solvendi, numerandi, judicandi & ambulandi, per formal. text. *d. l. 218. infr. hoc tit. & Alciat. hic circa fin.* & verbo dandi etiam reddendi verbum &, vice versâ, quandoq; denotatur. *l. verbum reddendi. 94. supra hoc tit.*

CLXXVI. ULPIANUS LIBRO QUADRAGESIMO QUINTO, AD SABINUM.

Solutionis verbo, satisfactionem quoq; omnem accipiendam placet. Solvere dicimus eum qui fecit, quod facere promisit.

SUMMARIUM.

I. Liberationis descriptio & effectus.
II. Solutionis Expositio.
III. Ratio & Exemplum.
IV. Objectio & responsio ad l. 20. §. 2. ff. de constit. pecun.
V. Ratio declarationis.

VI. Exem-

VI. Exemplum de procuratore ad recipiendam solutionem.

VII. Fallentia.

I. Liberationis verbum habere vim solutionis, id est liberationem nil aliud esse, quàm solutionis effectum, eoq; deficiente deficere quoq; ipsam solutionem tanquam causam paret ex *l. liberationis. 47.* & meis deductis ibi. & præsertim notab. *1. supra hoc tit.*

II. Ulpianus verò per l. hic declarat, solutionis verbo omnem satisfactionem contineri, quæ juxta cujusq; obligationis substantiam liberationem à nexu affert.

III. Ratio est, quia satisfactio est solutio. *l. satisfactio. 52. ff. de solut. & liberat.* nam satisfacere nil aliud est, quàm desiderium adversarii implere, *l. 1. ff. qui satisdare coguntur.* Unde si fidejussorem idoneum, vel pignus dare promisi, dando fidejussorem, vel pignus idoneum, satisfacio obligationi & stipulantis desiderium adimpleo, ac proinde me à nexu d. obligationis dissolvo. *l. 3. ff. de fidejussor. l. 7. ff. qui satisdare coguntur. & l. 5. eodem. de petit. hæredit.* Si verò pecuniam dare promisi, fidejussorem, pignus, vinum, aut mancipium dando solvere non dicor; quia non facio, quod facere promisi & quod tenor obligationis exigit. Sic *l. si se non obtulit. 4. §. ait Prætor. 3. ff. de re judic. & l. prout quidquè contractum est. 80. d. tit. de solut.* per rationem videlicet, qua unumquodq; eò modo debet dissolvi, quo est colligatum. *l. nihil, tam naturale est. 37. l. omnia. 100. l. ferè quibuscunq; modis obligamur. 153. ff. de R. I. & cap. omnis res. 1. extra de R. I.*

IV. Contra asserta non obstat, *l. promissor Stichi. 20. §. constituto. 2. ff. de constit. pecun.* ubi dicitur qui soluturum se constituit, constituto non satisfacere ac proinde nec liberari, licet satisfactionem offerat: Nam satisfactio *ibi* pro satisdatione accipitur, quæ fit fidejussoribus aut pignoribus. *d. l. 1. ff. qui satisd. cog. l. general. 3. & l. Prætoria 7. eodem. de Prætor. stipulat. l. sancimus. 3. Cod. de V. S. Gadd. in l. 61. num. 2. supra hoc tit. & Duar. in d. l. 4. §. 3. de re judic.*

Neq; mirum est, quod constituens non liberatur, quia de vera solutione & non de ejusmodi cautione constitutum erat: quod idem tangit Imperator. *in d. l. 4. §. 3. de re judic.* dicens, condemnatum ut solvat pecuniam, non liberari, si satisfaciat, *id est*, fidejussorem præstet.

V. Ratio est, quia cum res judicatæ ad finiendas lites sint comparatæ. *l. 1. eodem. de re judic.* & ad Prætoris officium pertineat lites diminuere, *l. quidam existimaverunt. 21. circa fin. ff. de rebus credit.* valdè iniquum & inutile est, reum dando fidejussorem liberari, & desuper creditorem novam actionem contra fidejussorem movere compelli, ac proindè obligationem ex obligatione, & lites ex litibus nasci: contra text. literalem, & mentem *l. terminato. 3. Cod. de fruct. & lit. expens.* juxta quam nefas est, post absolutum dimissumq; judicium, id est, postquam judicatum est, litem alteram consurgere ex materia primæ litis terminatæ: & quousq; pecunia creditori non est naturaliter numerata, tamdiu non potest dici esse soluta. *l. solutam pecuniam. 49. d. loco. de solution.*

Licet enim verbum solutionis præcise non ad nummorum numerationem, sed ad omnem liberationem quoquomodo factam pertineat, tamen semper ad substantiam obligationis refertur. *l. solutionis verbum. 54. ff. de solut.* quæ cum ex conventione pendeat. *tot. tit. Instit. de obligat. & l. 7. §. 1. & 2. ibiq. DD. ff. de pact.* illiusq; formâ & fine discernatur, meritò id præstari seu solvi debet quod promissum est, pro fine ut desuper contingat liberatio. *d. l. 80. de solut. & §. 1. Instit. quib. modis toll. obligat.*

VI. Quare procurator pro recipienda solutione constitutus delegationem vel aliam satisfactionem recipiendo debitorem non liberat. *teste Alciat. hic.*

VII. Fallit si creditori aliter placuerit, puta si aliud pro alio accipiat, pactum faciat de non amplius petendo, vel acceptum ferat; nam sicuti invito creditori aliud pro alio solvi nequit. *l. mutuum 2. §. 1. circa fin. ff. de rebus credit.* ubi *Bart. Jas. Donellus.* & alii: ita ex adverso volenti Creditori loco solutionis seu liberationis quælibet satisfactio fieri potest, & sibi imputare debet Creditor,

quod

quod loco solutionis promissæ aliam satisfactionem admisit; *l. item liberatur. 6. § qui paratus est 1. ff. quibusmod. pig. vel hypothecca solvitur. l. si rem alienam, 9. §. omnis. 3. eodem. de pignorat. actione. & l. manifestè. 17. Cod. de solut.* nam satisfactum accipitur quemadmodum voluit Creditor; & solvisse videtur qui satisfecit Creditori & liberatus est alia ratione quam primæ obligationis substantia exigebat. *d. §. & omnis 3. d. lege. d. pig. act. & l. si se non obtulit. 4. §. solvisse 7. de re judic. l. 1. si quis caution. judic. sist. & d. l. solutam. 49. ff. de solution.*

CLXXVII. IDEM LIBRO QUADRAGESIMO SEPTIMO, AD SABINUM.

Natura Cavillationis quam Græci σωρείτην. (id est acervalem syllogismum) appellaverunt, hæc est, ut ab evidenter veris per brevissimas mutationes disputatio ad ea, qui evidenter falsa sunt, perducatur.

SUMMARIUM.

I. Jurisconsulti seu Advocati officium.
II. Soritis seu Cavillationis definitio.
III. Cavillationis triplex modus.
IV. Objectio & responsio ad D. Augustinum.
V. Consilium pro Jurisconsulto.
VI. Remissio.

I. QUoniam officium JurisConsulti postulat, ut artem boni & æqui profiteatur. *l, 1. ff. de just. & jure.* & in causarum defensione ab omni cavillatione abstineat. *l. quisquis. 6. Cod. de postul. Jo: Andreas. in c ap.*

ven c.

venerabilis. de judic. text. in auth. de tabellion. & Cap. Dominus. 1. quæst. 1. ibiq; gloss. nam ars boni & æqui nimiam subtilitatem tanquam crucem authoritate prudentum fregit, & simplicitatem seu veritatem amat, & cavillationes odit. §. 7. *Instit. de fideicommiss. hæredit. l. 5. circa fin. ff. de transact. l. ult. Cod. ut ab hæred. l. 4. ff. de manumiss. vindict. & l. penult.* ibi non oportere jus Civile calumniari, neq; verba captari, *ff. ad exhib. Alciat. in l. 58. n. 4. & Gadd. ibi. n. 5. supra hoc tit.*

II. Cumq; cavillatio sit terminus generalis, & soriten tanquam speciem sub se contineat, ideò Imperator soriten hîc definit, dicitq; esse plurium argumentorum collectionem, quâ ab evidenter veris per brevissimas mutationes ad ea, quæ sunt evidenter falsa, trahimur. *l. ea est natura. 65. infra de R. J.*

III. Id autem fit tribus modis teste Aristot: in Elenchis: nam aut peccatur in materia, veluti cum dicimus: quæ in nullius bonis sunt, cedunt occupanti, sed res sacræ in nullius bonis sunt, ergò occupanti cedunt:

Aut in forma v.g. cum dico: omnis servus est in potestate, sed filiusfam: est in potestate, ergò filiusfam: est servus. Aut peccatur in utroq; veluti, si dico: quilibet servus pro mortuo habetur, at nemo alieni juris est, qui servus non sit, ergò qui alieni juris non est, pro mortuo non habetur. Vides enim in suprad. omnibus conclusionem esse falsam, proinde gravi viro & Advocato non convenire, ejusmodi sorite tanquam specie Cavillàtionis uti. *teste Alciat. hîc. num. 6.*

IV. Neq; obstat authoritas D. Augustini per *Cap. Dominus noster 23. quæst. 2.* ubi dicitur, nihil interesse ad Justitiam, sivè quis apertè, sivè per insidias pugnet: quia ibi insidiæ non dolo malo factæ sed stratagemata quæ de jure belli licita & justa sunt, intelliguntur. Sed togatum bellum omnem fallaciam, fraudem, & captionem improbat, cùm ejusmodi machinationes dolo non careant, neq; stratagemata nuncupentur.

V. Quare quicunq; civilem doctrinam profitetur, caveat ne sub specie boni & æqui ullus iniquitati & cavillationi locus remaneat,

maneat, ſed magis ſit ſollicitus de veritate quàm de victoria: nam hoc vitium maximè contra prudentiam & juſtitiam eſt. *teſte Cicerone relato ab Alciat. & Gadd. hic.*

VI. Plura deſuper vide *ex d. Gadd. hic.*, qui materiam ſoritis ſeu cavillationis fuſius deducit, & exemplificat, nec non *Decium & DD. in d. l. ea eſt natura. 65.* ſimulq; ea quæ in *l. ſi calvitur. 233. infr. hoc tit.* de termino & ſignificatu cavillationis commentabor.

CLXXVIII. IDEM LIBRO QUADRAGESIMO NONO, AD SABINUM.

Pecuniæ verbum, non ſolùm numeratam pecuniam complectitur, verùm omnem omninò pecuniam, hoc eſt, omnia corpora, nam corpora quoq; pecuniæ appellatione contineri, nemo eſt qui ambigat.

§. 1. Hæreditas juris nomen eſt, quod & acceſſionem & deceſſionem in ſe recipit; hæreditas autem vel maximè fructibus augetur.

§. 2. Actionis verbum, & ſpeciale eſt, & generale, nam omnis actio dicitur, ſive in perſonam, ſivè in rem ſit petitio: ſed plerumq; actiones perſonales ſolemus dicere. Petitionis autem verbo, in rem actiones ſignificari videntur: perſecutionis verbo extraordinarias perſecutiones, puto contineri, utpota fideicommiſſorum, & ſi quæ aliæ ſunt, quæ non habent juris ordinarii executionem.

 §. 3. Hoc

§. 3. Hoc verbum: *debuit*, omnem omninò actionem comprehendere intelligitur, sivè Civilis, sivè honoraria, sivè fideicommissi fuit persecutio.

SUMMARIUM.

I. *Pecuniæ significatio.*
II. *Exemplum.*
III. *Hæreditatis definitio.*
IV. *Exemplum.*
V. *Actionis generaliter sumptæ significatio, & varia exempla.*
VI. *Verbum :* debere : *ad omnem actionem refertur.*
VII. *Hæreditatis venditor non tenetur de re singulari evicta, hujusq; ratio.*
VIII. *Ratio cur omnis res æstimabilis dicatur pecunia.*
IX. *Pecuniæ non numeratæ Exceptio in omni causa mutui competit.*

I. HÆc lex concordat cum *l. pecuniæ. 4. supra & l. pecuniæ. 222. infra hoc titulo.* dicitq; verbo pecuniæ simpliciter prolato, non tantùm numeram pecuniam, sed etiam omnem rem, sivè mobilem, sivè immobilem, quin imò non solùm species & corpora, verùm etiam jura & Universitatem significari. *per text. hic. & l. fin. ff. de constitut. pecun.*

II. Undè si quis stipulatur, quantum pecuniam promissor ex alicujus hæreditate consequetur, non modo pecuniam numeratam, sed etiam omnem rem, quæcunq; ex hæreditate perventura

tura eſt, ſtipulatus eſſe dicitur. *l. venditor. 2. ff. de hæred. vel act. vend. & l. quisquis. 95. eodem de legat. 3.* Hocq; ſenſu omnis res corporea, & incorporea, jura & actiones, fructus, omneq; emolumentum, & deniq; quidquid in hæreditate exiſtit, ad ſtipulantem pertinebit. *l. 1. §. fin. & l. 2. ff. de calumniat. l. cum ſtipulamur. 97. eodem de V. S. l. ſingularia. de rebus credit. & ſi certum petatur. l. ſi liber homo. in verbo. pecuniariter. ad exhib. l. 1. in princ. & §. debitum. l. hactenus. 11. l. qui autem. 14. §. 1. l. qui injuriarum. 29. ff. de conſtit. pecun. l. 2. Cod. de conſtit. pecun. l. liber. 20. §. 1. ff. de ſtipulatione ſervor. & l. 1. in princ. eodem ad l. falcid. nec non Capoll. in d. l. 97.*

III. Ratio eſt, quia hæreditas eſt juris nomen, & nihil aliud, quàm ſucceſſio in univerſum jus defuncti. *per text. §. 1. hîc. nec non. l. nihil eſt aliud 24. & l. hæreditatis 119. l. bonorum. 208. hoc tit. l. 1. ff. de rerum diviſ. Ulpian. in l. 3. §. 1. ff. de bonor. poſſeſſ. & l. item videndum. 19. §. fin. l. ſeq. l. item veniunt. §. item non ſolum. ll. ſeqq. & l. ancillarum. 27. ff. de petit. hæredit.* eaq; tanquam univerſitas incrementum & decrementum recipit. *d. §. 1. hîc. & l. peculium. ff. de pecul. l. ſi ex toto. l. grege. ff. de legat. 1. l. 4. ff. de jure dot. §. ſi grex. §. ſi peculium. Inſtit. de legat.*

IV. Et hac de cauſa ſi venditor fructum vel etiam precium ex quadam re hæreditatis vendita ceperit, vel dolo malo fecerit, quo minùs hæreditati quid acceſſerit, vel quo magis deceſſerit, id omne reſtituendum eſt Emptori per hunc *text. & d. l. 2. §. 1. 2. 3. & ſeqq.*

V. Actionis autem terminus accipitur in §. 2. hîc quàm generaliſſimè nempè pro omni perſecutione, neq; refert num ea fiat mediante actione reali, puta, rei vindicatoriâ, quæ propriè petitio dicitur, ſive perſonali, veluti mutui, quæ condictio appellatur, *l. actionum. 15. & l. actio 28. & l. actionis. 37. ff. de action. & obligat. & §. ſic itaq;* ibiq; *Zaſ. Donell. & Jaſon. Inſtit. de action.* ſivè alio quodam medio extraordinario nempè officio Judicis, quo extra juris ordinem alicui ex bono & æquo ſuccurritur. v.g. minoribus lapſis, per reſtitutionem in integrum. *l. quod ſi minor. §. 1. ff.*

de minor. & Advocato ad munera postulato. *per l. 1. & totum tit. ff. de variis & extraordin. cognit.* vel ratione præstiti patrocinii per beneficium *l. unic. Cod. de suffragio.* idq; constat ex *l. Creditores. 10. supra hoc tit.* ubi dicitnr, creditorem esse, cui quocunq; modo absq; perpetuæ exceptionis remotione quid debetur.

VI. Per rationem videlicet, qua verbum *debere* ad omnem omninò actionem, & *actionis* verbum, ad omnem persecutionem refertur. *authoritate* §. *ult. & Alciat. hic. & d. l. 10. & l. 34. hoc tit.*

VII. Venditor autem hæreditatis non tenetur de evictione cujusdam rei singularis evictæ *d. l. 2. in princ. de hæred. vel act. vend. & l. 5. ff. de evict.* nec non *l. 1. Cod. de evict.* quia aut id, quod evincitur, est hæreditarium, vel non est: si non est, ideò non tenetur, quia hæreditatem tantùm vendidit, si verò est hæreditarium, etiam non tenetur, quia illud Judicis injuriâ evictum est, quæ injuria non obligat ipsum venditorem, sed ipsi emptori imputatur, quod desuper non appellaverit, vel alio modo suo juri non melius invigilârit. *d. l. 5. & Cujac. hic.*

VIII. Cur verò servus, vas, ager, pecus, nomen, actio, & quidquid homines in terra habent, & quorum domini sunt, pecunia dicatur teste *D. Augustino de Doctrina Christianâ.* Ratio est, quia antiqui omnem suam substantiam in pecoribus habebant. *Can. totum quidquid. 6. quæst. 3. & Capoll. in l. 3. & 5. num. 10. supra hoc tit.* illisq; intervenientibus sua commercia tractabant, donec æs notâ pecudis, & in exercendis commerciis loco pecudum surrogari cæperit. Teste Plinio *lib. 13. natur. histor.* & Plutarcho *in Publicola.* nec non *Gadd. in l. 4. n. 13. & seqq. supra hoc tit.* & Tiraquel. *de retract. lignag.* §. *1. gloss. 20. num. 9. & seqq.*

IX. Hocq; præsupposito, quod verbum pecuniæ largissimè pateat, nota, exceptionem non numeratæ pecuniæ cum suo privilegio in omni causa mutui competere, licet nulla pecunia strictè sumpta, id est, æs cusum, sed alia quædam res quæ pondere, numero, & mensura consistit, veluti frumentum vel vinum sit titulo mutui confessatum, *Sichard. in rubric. Cod. de non numer. pecun. num. 3. & in l. in contractibus. 14. num. 3.*

ibidem

ibidem per allegatam l. 2. §. mutui. ff. de rebus Credit. & si certum petatur.

CLXXIX. IDEM LIBRO QUINQUAGESIMO PRIMO, AD SABINUM.

Inter hæc verba: *Quanti ea res erit*, vel *Quanti eam rem esse paret*; nihil interest, in utraq; nempè clausula placet veram rei æstimationem fieri.

SUMMARIUM.

I. *Restituere jussus, si non paret, ad quid teneatur, & quomodo contra eum procedendum.*
II. *Quæstio & Ansa dubitandi.*
III. *Verba:* quanti ea res est: *&* quanti esse apparet: *quid significent & num. & in quo differant, ostenditur.*
IV. *Expositio l. 3. circa fin. ff. uti possidetis.*
V. *Alia objectio & solutio.*
VI. *Interesse triplex.*
VII. *Interesse conventi descriptio.*
VIII. *Interesse communis definitio, & Exemplum.*
IX. *Interesse singularis descriptio & divisio, ac utriusq; speciei exemplum.*

I. QUoniam in omnibus judiciis & maximè in quibus arbitratu Judicis quid restituendnm venit, regulare est, ut ab eo qui restituere jussus, si rem habet, & non paret Judici, manu militari pos-

 sessio

ſeſſio transferratur, & deſuper in refuſionem fructuum & omnem cauſam condemnetur, ſi verò dolo fecit, quo minus reſtituere poſſit, quantum adverſarius in litem ſine taxatione in infinitum juraverit, & ſi dolo non fecit, & tamen reſtituere non poteſt, quanti res eſt, condemnetur. *l. qui reſtituere. 68. ff. de rei vindic. l. arbitrio Judicis. 18. de dolo malo. l. unic. §. 4. ſi quis jus dicenti non obtemp. l. videamus. 4. §. jurare. 2. & l. in actionibus 5. in princ. de in litem jurando. & l. ſi procurator 14. circa fin. ff. ſi quis caut. jud. ſiſt. caus. fact.* & quoniam per ſæpe ſub hac forma: *quanti ea res erit*, vel *quanti eam rem eſſe paret*: ſtipulamur, taliterq; Prætorum Edicta nonnunquam ſonant:

II. Quæſitum fuit, quid d. clauſulæ ſignificent, & num inter ſe differant; poſterior enim clauſula videbatur anteriorem includere, ac proinde plenior & perfectior: quia quod ex actis probatur & omnibus apparet, plenius eſt quam quod eſſe creditur. *ſecundum Theophyl. in l. illicitas. 6. §. veritas. 1. ff. de officio Præſid. & ſecundum Alciat. hic. num. 5.* ubi dicit, non id verum eſſe, quod ex ſe ſimpliciter verum eſt, ſed quod ex actis verum eſſe probatur: hacq; de cauſa Judicem ſecundum acta & non ſecundum conſcientiam judicare debere. *d. l. illicitas. §. veritas.*

Reſpondet Imperator illa verba: *quanti ea res eſt: & quanti eſſe apparet;* inter ſe non diſtingui: *per text. l. hic.* neq; ad id quod intereſt, ſed ad veram rei æſtimationem referri. *ita formal. text. l. hac verba. 193. infra hoc tit. & Alciat. hic in princ.* In hoc enim differt clauſula, *quanti intereſt*, ab ea: *quanti res eſt:* quod illa omnem actoris utilitatem includit, ac commune precium excedit, & deſuper actor jurat in litem de ſuo lucro ceſſante & damno emergente. *l. 1. 3. 4. & 5. ff. de in litem jurando. ibiq; Duar. & DD. in l. cum Prætor. 81. ſupra hoc tit. l. ſemper. §. hoc interdicto. ff. quod vi aut clam. l. ſi vendidero. §. cum autem. ff. de furt. l. penult. ff. ſi quis cautionibus judic. ſiſt l. ſed loci. ff. fin. regund. l. 2. 3. ff. de eo quod certo loco. l. proinde. & l. ſi ſervum. ff. ad legem Aquil. l. apud Julianum. in princ. ff. ad SConſ. Trebell. & præcipuè l. unic. verſic. ut hoc quod Cod. de ſent. quæ pro eo quod intereſt.*

Illa

Illa verò veram rei æstimationem seu precium significat, quod nonnisi communi hominum more constitui solet *l. precia rerum. 63. in princ. ff. ad l. Falcid. & l. novissimè. 7. §. 1. ff. quod falso tut. autore. gest. est. l. 2. §. fin. ff. qui satisd. cog. & d. l. 193. hoc. tit.*

IV. Non obstat. *l si duo 3. in hoc interdicto in fin. ff. uti possidetis.* ubi quanti res est, pro, quanti interest, accipitur, nam Respondeo ibi, quanti interest accipi pro communi possessionis pretio, id est, quanti commodum possessionis communiter & non quanti ab ipso turbato æstimatur. Quod dilucidatur ex verbis. ibi. *uniuscujusq.* : & ibi: *longe enim aliud est rei precium, aliud possessionis.*

V. Similiter non adversatur text. *l. metum. 9. §. ex hoc edicto. 7. l. item si. 14. §. quadruplatur. 7. ff. quod metus caus. & §. quadrupli. 25. Instit. de action.* ubi dicitur si furto, dolo, aut metus causâ, condemnatus rem non restituit, crescere actionem in quadruplum, quia tunc æstimatio litis non ex affectione agentis, sed communi hominum judicio in quadruplum crescit. *ita Gadd. hîc. num. 5.*

VI. Triplex autem est interesse: nempè conventum, commune, & singulare. Secundum *l. 1. & gloss. ibi. in verbo interest. ff. de action. empt.* nec non secundum communem doctrinam gloss. & DD. *in l. unic. Cod. de sent. quæ pro eo quod interest profer.*

VII. Interesse conventum est certa pecunia seu quantitas conventione partium promissa in defectum primæ conventionis non completæ. Pro exemplo si vendo domum meam mille, & si non tradidero convento termino, promitto centum: centum tanquam pœna debentur, si res tradita non sit; *l. fin. ff. de Prætor. stipul. & l. certum. eodem de rebus credit. si certum petatur.*

VIII. Commune est æstimatio rei vel damni ab omnibus rei notitiam habentibus facienda, vel breviùs: est rei precium communiter æstimatæ. *d. l. precia. gloss. in. auth. perpetua. Cod. de ff. Eccles. & l. si servum. 33. ff. ad l. Aquil.* v.g. debebam tibi temtempore nuptiarum tradere equum, & quia non tradidi, necessitatus es emere alium cariori precio: proindè tenor ad id, quod interest.

est, & in quantum homines communiter æstimant ad valorem e-qui. Nam ejusmodi interesse potest exigi, licet sit ultra duplum. *l. ratio. 3. §. si per venditorem. 3. & l. Julianus. 13. ff. de action. Empt.*

IX. Singulare verò est, quod non attendit communem rei valorem, sed speciali solummodò affectione nititur.

Idq; duplex est, affectionis tantùm, & affectionis cum utilitate. Quod si est puræ affectionis, non attenditur, ac proindè nec auget condemnationem: Sed solummodò inspicitur, quanti communiter valet. *d. l. si servum. ff. ad l. Aquil. l. fin. eod. de oper. servorum. l. libertus qui ff. de bonis libert.* & Bald. *in addit. ad speculat. in tit de fruct. & interesse. col. penult.*

Si verô habet utilitatem conjunctam, v. g. Cajus furatus est meum codicem quem propter annotationes seu Apostillas mea manufactas, & memoriam localem non darem pro Centum, licet alioquin non valeat decem, juratur in litem desuper, augetur æstimatio, & rei condemnatio. *l. videamus. §. 1. ff. de in litem jur. gloss. &* DD. & præcipuè Alciat. *in d. l. unic. Cod. de sent. quæ pro eo quod interest.* nec non DD. in *§. fin. Instit. de obligation.* & desuper consule Duar. *in d. tit. de in litem jurando. & Gædd. hic.* qui difficilem hujus l. materiam fusiùs tangit.

CLXXX. POMPONIUS
LIBRO TRIGESIMO, AD SABINUM.

Tugurii Appellatione omne ædificium, quod rusticæ magis custodiæ convenit, quàm urbanis ædibus significatur.

§. 1. Ofilius ait, tugurium à tecto, tanquam tegularium esse dictum, ut toga quod ea tegamur.

SUM-

SUMMARIUM

I. *Occasio responsi.*
II. *Tugurii definitio, & derivatio.*
III. *Tugurium in alieno fundo facere non licet.*
IV. *Fallentia.*

I. OCcasione *l. veluti. 6. in fin. & gloss. ibi in fin. ff. de servitut. rustic. prædiorum.* juxta quem textum in alieno prædio talis servitus, nempe ut tugurium habere liceat, constitui potest: pro fine, ut si hyems vel summa æstas ingruerit, habeat quis quò se recipiat; neq; refert, num prius aliam servitutem, puta pecoris pascendi, seu aquam pellendi, vel nullam habeat.

II. Legislator ostendit per hanc l. quid sit tugurium, dicitq; esse gurgustium seu casam quandam rusticam, cujusmodi sunt casæ opilionum & pastorales: hominis, seu pecoris recipiendi gratiâ factam in eventum, quo aut nimius æstus aut hyems vehementer premat. *d. l. 6.* estq; species ædificii rustici, non verò omne ædificium rusticum: utpote quia non omne ædificium rusticum habet talem formam & finem. Tugurium enim à tegendo dicitur, eò quod illius usus à cæli intemperie, nempè ab aëris, pluviæ, æstus, seu frigoris injuria tegit. *teste Alciat. Cujac. & Gadd.* hîc.

III. Et regulariter ejusmodi tugurium non licet facere in alieno fundo. *l. quemadmodum §. si protectum. ff. ad l. Aquil. & l. qui vitem. §. si ad januam. ff. quod vi aut clam.* Et si fiat, dominus fundi non solùm propriâ authoritate illud destruere, verùm etiam interdicto *quod vi aut clam* experiri potest. *d. §. si protectum. & §. si ad januam.* per rationem in gloss. ibi positam, quia in d. interdicto non inspicitur num domus formata vel informis & quale sit opus, sed solùm quod in solo fit alieno.

IV. Fallit si servitus est imposita *d. l. veluti. 6. & præcipuè Capoll. in suo tractat. de servitut. rustic. prædior. cap. de tugurio. 16.*

CLXXXI. IDEM LIBRO TRIGESIMO QUINTO, AD SABINUM.

Verbum illud, *pertinere*, latiſſimè patet, nam & eis rebus petendis aptum eſt, quæ dominii noſtri ſint: & eis, quas jure aliquo poſſideamus, quamvis non ſint noſtri dominii, *pertinere ad nos* etiam ea dicimus, quæ in nulla eorum cauſa ſint, ſed eſſe poſſint.

SUMMARIUM.

I. *Occaſio interpretandi.*
II. *Verbum:* pertinere: *ſignificatio, & demonſtratio.*
III. *Exemplum.*
IV. *Ratio deciſionis.*

I. CUm nonnunquam ſub hac forma ſtipulari ſoleamus, eum, ad quem ea res pertinet, ratum habiturum, ſeu ampliùs non acturum eſſe. *l. 3. §. 1. ff. rem ratam haberi. l. plura. 53. §. 1. ff. de act. & obligat. & l. 4 ff. de V. O.* dictumq; ſit in *l. ſciendum. 70. §. verba hæc. 1. ſupra hoc tit.* dictâ clauſulâ: *is ad quem ea res pertinet:* non ſolùm rei ſeu litis dominum, ſivè ſuo marte, ſivè univerſali ſeu ſingulari titulo rem ipſo actu vel ſpe habeat. *l. non ſolùm. 39. §. quæritur. ff. de procurat. d. l. 53. §. 1. l. 4. & 6. ff. rem ratam hab. l. his verbis. 19 ff. de adopt. & l. ſi poſtulaverit. 27. §. 1. ad l. Jul. de adult.* verùm etiam ejus ſucceſſorem univerſalem comprehendi, neq; diſtingui num Civili vel Prætorio jure in univerſitatem illam ſuccedat.

cedat. *d. l. 70. §. 1. l. 1. 2. 3. & 4 ff. de petit. hæred. §. fin. Instit. per quas person. nob. acquir. & tot. tit. eodem de fideicommiss. hæred. instit. de bonor. possess. l. 1. & 2. ff. de possess. hæredit. petit. hoc tit. & l. 24. ibiq; DD. supra.*

II. Imperator per l. hic. declarat verbum: *pertinere*: generaliter sumptum esse latissimæ significationis, eoq; non modo rem, quæ jure dominii, aut quasi, vel servitutis nostra est, sed etiam quæ possessionis, obligationis vel aliûs cujuscunq; interesse jure nos afficit seu nobis prodest, quin imo & eam cujus acquirendæ solummodo nudum spem habemus, comprehendi.

III. Undè is, qui furti accusat, aut qui agit hypothecariâ, vel etiam personali, veluti cui Stichus est promissus, in causa obtinet, si in libello simpliciter dicat, eam rem seu Stichum ad se pertinere. *Bald. in c. 3. extr. de testib. Alciat. hic n. 2. & 3. & Gadd. n. 1. & 3.* Simile exemplum habes in *l. 1. & l. sciendum. 19. §. deinde. ff. de Ædilit. Edict.* item in *l. 1. l. 8 l. 9. l. 16. l. 30. & l. 33. ff. de evictione.* nec non in *l. 1. & l. 3. §. fin. ff. de tabul. exhib.* ubi non solum is, cui res morbosa vel aliena est vendita, vel cui quid legatum est, sed etiam ejus hæres & successor Universalis ex Edicto Ædilitio, de evictione, & de tabul. exhibendis agere potest.

IV. Ratio est per text. hunc. Alciat. & Gædd. hic: quia verbum *pertinere* ad juris dispositionem referri & de eo intelligi debet, quod sustinendæ intentioni necessarium erit. *l. si quis intentione. ff. de judiciis.* & quilibet probat eo ipso, quid ad se pertinere, si vel ipsemet emit, seu alio quodam justo titulo acquisivit, vel emptori legatario seu acquirenti in universum jus successit. Idem dic de eo qui rationes seu Instrumenta sibi exhiberi petit. *l. 4. l. 6. §. ex hoc edicto. & l. 9. in fin. ff. ad exhibend.*

CLXXXII. ULPIANUS LIBRO VIGESIMO SEPTIMO, AD EDICTUM.

Paterfamilias liber, peculium non poteſt habere, quemadmodum nec ſervus bona.

SUMMARIUM.

I. *Accommodati Reſponſi.*
II. *Quæſtio, Reſponſio & ratio, quid ſit peculium.*
III. *Filiifam. & ſervi differentia quoad peculium.*
IV. *Objectio & Solutio l. cogi. ff. ad SConſ. Trebelli.*
V. *Objectio & declaratio l. ſi chorus. §. 1. ff. de legat. 1.*
IV. *Peculii quatuor ſpecies & remiſſio.*

I. OCcaſione *§. actiones. 10. Inſtit. de action.* ubi dicitur, Paterfamilias & dominus ex contractu filiifam. & ſervi non ſolùm actione de peculio verùm & conſtituti conveniri poſſe, maximè ſi conſtituit ſe ſoluturum, quod eſt in peculio. *l. 1. §. 1. ff. de conſtit. pecun. l. in perſonam, §. 1 ff. de pact. l. quoties. ff. ſi quis caution. judic. ſiſt.* cumq; conſtituti actio ſemper actionem de peculio reſpiciat, & tam diu duret, quamdiu principalis de peculio actio competit. *l. cum principalis. ff. de R. I.* & actio de peculio cum ipſo peculio extinguatur: deſuperq; fiat annalis, *l. 1. & tot. tit. ff. quando actio de pecul. annal.*

II. Oritur quæſtio num qui exceſſit poteſtatem paternam, poſſit ſe de peculio per conſtitutum obligare & deſuper conveniri. Et reſpondetur negativè. Ratio eſt, quia peculium nil aliud eſt, quàm parva pecunia, ſervo vel filiofam. ab eo, in cujus poteſtate

eſt,

est, concessa. *l. 4. 5. 6. 7. & l. peculium. 39. ff. de peculio. & DD. in §. 1. & 2. Instit. per quas personas cuiq; acquiritur.* Sed qui desiit esse in potestate alterius, fit sui juris & Paterfam. consequenter non potest amplius habere peculium, nec desuper se constituere, non secus ac servus bona habere nequit; per text. *hujus. l. hîc. & §. item nobis 3. in versic.* ipse enim servus, qui in potestate alterius est, nihil suum habere potest. *Instit. per quas personas nobis acquiritur. & l. quod attinet. 32. ff. de R. I. l. rectè. 13. ff. ex quib. caus. major.* nisi conniventibus oculis sui domini acquirat. *l. 4. ff. de manumission. Senec. lib. 7. de beneficiis & Cujac. hîc.*

III. Hoc autem inter filiumfam. & servum interest, quod filiusfam: possit habere etiam bona, veluti peculium castrense, vel quasi, quod licet dicatur peculium respectu conditionis filiifam: tamen respectu juris, quod in eo habet, rectè bonis annumeratur. *l. pater. §. penult. ff. de castrens. pecul.* nam in eo habetur pro patrefam: *l. 2. ff. ad SConsult. Maced. l. 4. ff. d. tit. de castrens. peculio. Bart. in l. 1. num. 20. ff. de pecul. & DD. in d. §. 10. Instit. de action.*

Prouti & adventitium peculium habere potest, saltem quoad proprietatem, usufructu ipsi Patrifam: competente. *l. 1. Cod. de bonis matern. l. ult. Cod. de bonis quæ liberis. & gloss. ordin. in l. pater qui castrense. 17. ff. de castren. peculio passimq; DD. & præsertim in d. §. 10.*

At servus nulla bona habet, sed quidquid acquirit, suo domino acquirit. *per d. l. rectè. 13. aliaq; jura. nec non Cujac. hîc.*

IV. Non obstat *l. cogi. ff. ad SConsult. Trebell.* ubi dicitur filius rogatus restituere peculium patris defuncti ipsi fideicommissario, nam ibi abusivè peculium pro designatione hæreditatis accipitur.

V. Similiter non obstat, *l. si chorus. §. 1. ff. de legat. 3.* ubi peculium accipitur pro pecunia seorsim reposita in casum necessitatis utenda, quia ibi fit loco demonstrationis, quæ & si falsa legatum non vitiat. *l. demonstratio falsa. 17. & l. falsa demonstratio. 33. ff. de condit. & demonstrat. & §. 30. & 31. Instit. de legat.*

Qqq 3 Sole-

Solebant enim veteres aliquam pecuniam coacervare & reponere, sub casu belli seu aliûs necessitatis utendam, eamq; Metaphoricè peculium nuncupare. *teste. Alciat. hic in princ. & Gadd. num. 3. circa fin.*

VI. Cæterùm peculii quatuor esse species, nempè *profectitii, adventitii, castrensis, & quasi*, qualeq; desuper jus competat respectivè patri- aut filiofam: docent DD. & maximè Schneid. *in d. §. 10. per totum. nec non cod. de patr. potest. circa fin.*

CLXXXIII. IDEM LIBRO VIGESIMO OCTAVO, AD EDICTUM.

Tabernæ appellatio declarat omne utile ad habitandum ædificium, non ex eo quod tabulis clauditur.

SUMMARIUM.

I. Occasio interpretandi.
II. Tabernæ expositio.
III. Tabernæ divisio.

I. IN proxima lege dixi patremfam: & dominum teneri ex contractu filiifam: & servi de peculio, at Prætor institoriam actionem introduxit, qua Paterfam. vel Dominus non modo pro parte, nempè pro viribus peculii; verùm insolidum tenetur, si filiumfam: aut servum cuidam negotio præposuit, & desuper institor negotiatus est. *tot. tit. ff. de Instit. action. & §. eadem ratione 2. Instit. quod cum eo, qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicitur.* per rationem videlicet, quia, sicuti commodum ex negotio institoris sentit

sentit ille qui præposuit, ita æquum est, ut etiam ex contractu obligetur, & desuper conveniatur. per text. *l. 1. in princ. ff. d. tit.*

Et quia non refert, num institor tabernæ, an cuilibet alii negotiationi cum vel sine certo loco sit præpositus author: Ulpiani *in l. institor. 3. & Paul. in l. institor. 18. d. loco.* exindeq; argui posse videbatur, tabernam solummodò nuncupari, quæ mercium & negotii causâ sit, prout testatur *Nonius Marcellus Cap. 12.* tabernas suo tempore solùm vinarias fuisse appellatas, & colligere est ex *L. omnis de Episc. & cleric.* Ubi Clericus datur privilegium & præcipitur ne ullis extraordinariis muneribus onerentur, sed si quid honesto titulo acquisierint, veluti parsimoniâ, provisione, vel mercaturâ aut ex suis ergalteriis vel tabernis locatis, in usus pauperum convertant.

II. Imperator per text. l. hic. declarat, dicitq; apellatione tabernæ generaliter sumptæ omne ædificium ad habitandum utile contineri, neq; refert num dictæ tabernæ de more veterum sint scandulis, vel lapideis, marmoreis, plumbeis, Crustis, aut aliis rebus clausæ: sed sufficit aptitudo inhabitandi: juxtaq; hunc sensum, qui cum insulario vel cum eo qui ædificio propositus vel frumento ædificiis emendo constitutus est, negotiatus est, rectè cum tabernæ institore contraxisse dicitur, licet ejusmodi insula seu ædificium sint arundinibus, straminibus, vel aliis tabulis cooperta. *l. cuicunque 2. per tot. d. tit. de Instit. act. l. tabernam. 7. ff. de instrum. instruct. legat. l. hæres. 19. §. proinde 2. ff. de judic. & l. si pendentes. 27. §. 1. ff. de usufruct.*

III. Ex quibus colligis tabernam aliam esse habitandi, & aliam negotiandi causâ, quæ meritoria dicitur, veluti pannaria, cascaria, argentaria, cauponaria, & alius generis; de quibus meminit Imperator. *in novell. 43. de officinis sive tabernis Constantinopolitanis.*

Cauponaria taberna exinde dicitur, quod in ea vinum corruptum & aqua dilutum vendatur. Nam caupo apud Græcos dicitur qui vinum corrupit & aquâ diluit, *teste Gadd. hic. circa finem.*

CLXXXIV.

CLXXXIV. PAULUS LIBRO TRIGESIMO, AD EDICTUM.

Inde tabernacula & contubernales dicti sunt.

SUMMARIUM.

I. *Tabernaculorum, contubernii, & contubernalium derivatio & Explicatio.*

II. *Exemplum de contubernalibus.*

III. *Servorum conjugium non matrimonium, sed contubernium dicitur hujusq; ratio.*

I. PRæsupposito termino, *tabernæ*, non solùm ædificium negotiandi, sed etiam habitandi caussâ factum comprehendi, *l. proximâ supra hîc.* facilè consequitur exinde derivari tabernacula & contubernales per *text. l. hîc.* neq; referri num domi militiæq; sit taberna: nam ad omne ædificium adeoq; ad militarem, & paganicam cohabitationem refertur. *l. fin. ff. de aur. arg. legat. l. 5. ff. de re militar. l. rem mihi. 21. §. 1. ff. commod. l. plerumq;. 35. in fin. ff. de Ædil. Edict. l. quæsitum 12. ff. de fundo instruct. instrum. legat. l. Thais. 41. §. hæred. ff. de fideicommiss. libert. & l. uxorem. §. codicilli. §. concubinam. ff. de legat. 3.*

II. Et secundum hunc sensum si miles vel paganus suos contubernales instituit, intelliguntur respectivè institui, qui cum milite sub tentorio & qui cum pagano sub ædificio quodam urbano seu paganico simul habitant. *author. Alciat. hîc. num. 1. & 4. citantis l. rem. §. 1. ff. commodati. & Gedd. hîc. num. 2. circa finem.*

III. Hinc mancipiorum vel servorum conjugium, non nuptiæ, non matrimonium, sed contubernium, eorumq; progeniti contubernales fratres & sorores nuncupantur. Ratio est, quia

inter

inter eos nullum aliud Civile jus, quàm contubernii & cohabitationis, id est, quod sint in eadem taberna, intercedit, *Mynſ. ad §. illud. 10. Instit. de nupt. l. liberorum. 220. §. 1. in fin. hoc tit. d. l. uxorem. 41. §. concubinam. ff. de legat. 3. Novell. 22. de nupt. §. si verò decretum. versic. si verò ab initio. Collat. 4. & Ulpian. in fragm. tit. 5. l. 3. Cod. de incest. & inut. nupt. l. 3. l. de ancilla. Cod. de liberat. causa. l. miles. 11. ff. ad l. Juliam de adult. & Alciat. & Gedd. hic. in fin.*

CLXXXV. ULPIANUS LIBRO VICESIMO OCTAVO, AD EDICTUM.

Instructam autem tabernam sic accipiemus, quæ & rebus & hominibus ad negotiationem paratis constat.

SUMMARIUM.

I. Accommodatio responsi.
II. Tabernæ instructæ Explicatio, & Exemplificatio.
III. Objectio & resolutio l. cum tabernam 34. ff. de pignor.

I. HÆc lex facit pro declaratione *l. 138. supra hoc tit. & totius tit. ff. de Instit. act.* nam multum interest qualem quis habeat tabernam: quia contra eum solummodò competit institoria, qui habet instructam.

II. Igitur ad edictum respondet Ulpianus per l. hanc, instructam tabernam eam esse, quæ & rebus, *id est*, mercibus & hominibus, *id est*, institoribus ad negotiationem paratis constat.

Nam si servi tanquam institores desunt, cessat institoria, & datur contra dominum tabernæ, tanquam propria negotia administrantem, directa actio. Pariter si nullæ sunt merces in taberna, & servus præpositus est, non ut mercibus negotiaretur, sed ut inhabitaret, nec dominus institoriâ obligatur, verùm si servus contra vicinos quid commisit, datur actio noxalis. *Gæd. hic. num. 2.*

Quodsi instructa taberna legetur, & res & homines debentur per *l. hic & l. tabernam, 7. ff. de fund. instruct. instrum. legat. d. Gadd. & Suevus hic in fin.*

Qui verò simpliciter tabernam vendit seu legat, locum tantùm, non etiam instrumenta seu merces vendidisse vel legâsse intelligitur. *l. qui tabernas. 32. ff. de contrahenda empt.* Si autem taberna cum instrumento legetur, taberna & cætera loci instrumenta veluti dolia, calices, & cætera vasa veniunt, non verò institores legato cedunt, quia illi non sunt loci instrumenta sed negotiationis ipsius, teste *Alciat. hic. num. 2. & l. tabernæ. 13. ff. de fundo instruct. vel instrum. legat.*

III. Non obstat *l. cum tabernam. 34. ff. de pignoribus.* ubi dicitur pignoratâ tabernâ etiam merces venire in obligationem; nam illud ideò fit, quia nullum exindè detrimentum affertur debitori, licet pignus securitatis loco datum longè excedat sortem debiti: *Bart. in l. cum pater. 77. §. mensa. 16. num. 7. ff. de legat. 2.* quod secus est in venditione, ubi precium rei respondere debet pro fine, ne desuper quanto minoris agatur, vel alio remedio contractus rescindatur.

CLXXXVI. IDEM LIBRO TRIGESIMO, AD EDICTUM.

Commendare nihil aliud est, quàm deponere.

SUMMARIUM.

I. *Ansa interpretandi.*

II. Com-

II. Commendare: quid significet? hujusq; Exemplum.

III. Mandati & depositi differentia quo ad finem.

IV. Commendare subinde pro laudare accipitur, hujusq; doctrina, num & quando commendantem obliget?

I. QUoniam evenit, ut nonnunquam personam, nonnunquam causam, vel nonnunquam rem cuidam commendemus, multumq; scire interest, quid sit commendare, & num commendantem vel commendatarium, & quo titulo & genere actionis obliget? nam si est mutuum, usuræ non debentur, nisi intervenerit stipulatio de usuris solvendis. *l. si interrogatione. 1. & l. quamvis. 3. Cod. de usur.* si verò est depositum, debentur ex pacto & ex mora. *l. Lucius Titius. 24. l. Publia Mævia, 26. §. Lucius Titius. in fin. ibi.* & ideò secundum conventionem, usuræ quoq; actione depositi peti possunt. *ff. depositi. & l. qui negotia. 34. in princ. ff. mandati.*

II. Ulpianus ostendit, per l. hic, *commendare*, nil aliud esse quàm deponere, præsertim si alicui res quædam commendatur. v. g. si peregrè iturus commendem tibi certam pecuniam, arcam seu armarium, donec redeam, quod confirmat Papinianus in *d. l. Lucius Titius. 24. ff. depositi.* ubi dicitur, si per Epistolam cavi me redditurum centum, quos nonnullus mihi commendavit, me teneri actione depositi, ad restitutionem rei, & simul ad præstationem usurarum, si vel pacto sint promissæ, vel mora circa rei restitutionem commissa. *l. dic sponsaliorum. 25. §. qui pecuniam. eod. tit. l. fin. ff. ad SConf. Trebell. l. is penes quem. 6. & l. cum hæreditas. 9. Cod. depositi.*

Quod si tibi rem commendo ut tradas Titio custodiæ gratiâ, vel ut causam agas in judicio, tunc commendare pro mandare accipitur, adeoq; non depositi, sed contra te mandati competit actio. *l. 1 §. si te rogavero. 11. & seqq. ff. depositi.*

III. Ra-

III. Ratio est, quia mandatum à deposito quoad finem differt, quod illud pro expediendo negotio, hoc verò, nempè depositum, pro custodia rei fiat. *d. l. 1. §. 11. & gloss. ibi. ff. depositi. & Gedd. hic. num. 2. versic. unde. in d. l.* Tum quia in jure non minus composita simplicium, quàm simplicia compositorum vice fungi queunt. *Bart. ad Rubric. ff. solut. matrim. l. heres. 100. ff. de legat. 3. & l. verbum reddendi. 94. ibiq; DD. supra, hoc tit.*

IV. Tandem commendare idem significat quod laudare, idq; tum demum fit, cùm qualitas rei aut personæ alicujus, veluti; bonitas, sanitas, seu artificium commendatur. v. g. si venditor commendat rem tanquam bonam, vel si quis suum amicum commendet nonnulli, ut eò faciliùs commendatus impetret, quod intendit: & talis commendatio maximè verbis generalibus facta, non obligat. *l. fideicommissa. 11. §. si ita quis. 2. ff. de legat. 3. l. si verò. 12. §. cum quidam. 12. ff. mandati l. 5. ff. de alimen. cibar. legat. l. sciendum. 19. ff. de Ædil. Edict. l. ea quæ. 43. ff. de contrahend. empt. l. quod venditor. ff. de dolo malo. & pulchre Fincklthaus. pract. obs. 16.* Ratio est, quia ejusmodi commendatio non censetur esse emissa animo obligandi, sed simpliciter commendandi. *l. fin. & summa. ibi. Cod. quod cum eo qui in aliena potest. est, negot. gestum esse dicitur. & d. l. 12. §. 12. ff. Mandati.*

Fallit si commendans periculum in se suscipit, veluti si dicit: commendo filium meum Sempronium, eiq; in omnibus meo periculo fidem adhibeto; nam tunc mandati, aut de in rem verso, vel de peculio, aut quod jussu, actio competit, pro ratione facti; *d. l. si verò. 12. §. si quis mandaverit. 13. ff. mandat. & Alciat. hic circa fin.*

CLXXXVII. IDEM LIBRO TRIGESIMO SECUNDO, AD EDICTUM.

Verbum, *exacta pecunia*, non solùm ad solutionem

nem referendum est: verùm etiam ad delegationem.

SUMMARIUM.

I. *Nominis legatum valet, & desuper competit legatario utilis actio.*
II. *Fallit cum testator exegit debitum.*
III. *Venditor ante rem traditam non agit, neq; emptor ante solutum precium.*
IV. *Ampliatio.*
V. *Quæstio & ansa dubitandi.*
VI. *Exactæ pecuniæ significatio.*
VII. *Relatio ad delegationem.*
VIII. *Delegationis duplex modus & Exemplum.*

I. LEgatum nominis, v.g. si lego Sempronio id quod Cajus mihi debet, valet. *l. nomen. 34. ff. de legat. 3.* hæresq; meus tenetur desuper edere actionem Sempronio contra Cajum debitorem, & si non cesserit, ipso jure competit ipsi legatario utilis actio. *l. ex legato. 18. Cod. de legat.*

II. Fallit si testator vivus exegit debitum, nam tunc censetur mutâsse voluntatem & ademisse legatum. *§. tam autem. 21. ibi:* nisi exegerit vivus testator pecuniam, nam hoc casu legatum extinguitur, *Instit. de legat.* Id autem procedit, cum testator à debitore invito, nempè per actionem in judicio extorsit debitum. Secus est, si debitor desuper non fuit conventus, sed sponte obtulit & solvit: quia tunc non videtur legatum revocasse, *gloss. in d. §. tam autem. 21. super verbo*: exigere.

III. Eodem modo venditor non potest prius pecuniam exigere, quàm rem tradiderit, sicuti nec prius emptor ex empto, contra venditorem pro tradenda re experiri potest, quàm si inte-

grum precium solutum sit, vel eo nomine satisfactum. Authoritate Ulpiani. *in l. Julianus. 13. §. offerri. 8. ff. de action. empt. & vendit.*

IV. Quod Ampliatur in tantum, ut, licet traditio rei venditæ numerationem precii antecesserit, dominium ad emptorem prius non transeat, donec pecunia sit exacta, & venditori satisfactum, aut venditor desuper fidem emptoris sit secutus. *l. quod vendidi 19. ff. de contrahenda emptione. & formal. text. in §. vendita. 41. Instit. de rerum. divis. & acquir. ips. dominio.*

V. Unde quæritur: quid sit exacta pecunia? & prima facie videtur esse exacta, cum est naturaliter numerata, & soluta. *l. solutam pecuniam. 49. in princ. ff. de solut. & liberat.* & quidem per actionem competentem ab invito debitore: exigere etenim nil aliud est, quàm ab invito extorquere. *l. fideicommissa. 11. §. si rem. 12. & gloss. ibi. ff. de legat. 3.* pro eo nempè fine, ut omnis lis & actio sopiatur: hacq; ratione condemnatus ut pecuniam solvat, non liberatur, si idoneum fidejussorem vel expromissorem præstet, sed requiritur, ut exactam pecuniam in natura solvat. Per rationem, ne obligatio ex obligatione nascatur, ita Ulpianus in *l. si se non. 4. §. ait Prætor. 3. ff. de re judic.*

VI. At prædictis non obstantibus, respondet JurisConsultus per l. hic, exactam pecuniam latiùs patere, & non solùm referri ad realem numerationem, verùm & ad quamlibet aliam liberationem, quæ causam obligationis & judicati perimit. Ratio est, quia verbum solutionis magis pertinet ad substantiam obligationis, quàm nummorum numerationem: neq; refert, quommodo volenti creditori satisfactum sit. *l. solutionis. 54. ff. d. solut. & liberat.*

VII. Hinc legislator non ineptè exemplificat de legatione, dicitq; ad eam referri verbum exactæ pecuniæ, per text. hic. quia qui delegat, solvit. *l. si ex pluribus. 16. ff. de acceptil.* nam receptum est delegationem esse speciem solutionis. *l. quamvis. 8. §. interdum. 3. ff. ad SConf. vellejan. & Alciat. hic. num. & pulchrè Finckelthaus. pract. obs. 91.* quæ cum ferè nunquam sine novatione

fiat,

fiat, *test. Duar. in tit. de novat. & delegat. cap. 6. in princ. & Gadd. hic. num. 2.* rectè perimit priorem obligationem: Quin imo duplex obligatio extinguitur, nempe ea, qua tenebar creditori meo, nec non ea, qua debitor meus mihi obstringebatur, & nova nascitur, qua tenetur debitor meus creditori meo. *Duar. d. loco. & §. praeterea. 3. Instit. quibus modis toll. obligat.*

VIII. Delegatio autem fit dupliciter, nempe per stipulationem, veluti cum debitor meus Creditori meo, vel alii, cui jusserim, rem mihi debitum promittit: & ad eam tres personae, omniumq; consensus requiritur, *l. delegare. 11. ff. de novat. & delegat. & l. creditoris 6. Cod. eodem.*

Vel per litis contestationem: veluti si quis pro reo convento judicium subeat, & cum actore non invito litem contestetur: *d. l. delegare. §. 1. & Duar d. tit. Cap. 5.* eoq; casu consensus rei, pro quo alter judicium suscipit, non est necessarius, ob favorem liberationis, quo quilibet etiam invitus & ignorans liberari potest. *l. solutione 23. ff. de solutionib: & liberat:*

CLXXXVIII. PAULUS LIBRO TRIGESIMO TERTIO, AD EDICTUM.

Habere duobus modis dicitur: altero, jure dominii, altero, obtinere sine interpellatione id, quod quis emerit.

§. 1. Cautum intelligitur: sivè personis sivè rebus cautum sit.

SUMMARIUM.

I. Accommodatio responsi ad materiam emptionis & venditionis.

II. Alia

II. *Alia accommodatio ad declarandas stipulationes seu pacta adjecta.*
III. *Ratio prædictorum & expositio verbi:* habere:
IV. *Objectio & resolutio.*
V. *Ansa interpretandi verbum:* Cavere:
VI. *Verbi:* Cavere: *expositio.*
VII. *Cautio idonea quæ?*

I. HÆc lex pertinet ad materiam emptionis & venditionis, cujus proprium est, ut rei venditæ dominium vel causa dominii, nempe vacua possessio, non vitiosa, vel quæ à nullo jure inquietetur, per traditionem præstetur emptori. *l. 2. §. 1. & l. 3. ff. de action. empti.* quia si possessio traditur, & desuper avocari potest, non intelligitur esse tradita. *d. l. 3.* emptorq; non solùm ex empto, ad refundendum pretium, sed etiam ad id, quod interest, agere potest. *l. venditor. 8. & l. evictâ. 70. ff. de eviction.* Ratio est secundum Cæpoll. *in l. 164. §. habere. fin. n. 2. supra hoc tit.* quia is possessionem cùm effectu non habuit, ex quo non duravit apud ipsum: sicuti non dicitur versum, quod non durat versum. *l. si pro parte. §. versum. ff. de in rem verso.* nec venisse dicitur, qui non stetit. *cap. 1. extra. de judic. & l. acceptis. ff. ad l. Falcid.*

II. Præsertim verò facit pro declaratione stipulationum, quæ contractu emptionis & venditionis adjici possunt; nam, ut eò securiores fiant emptores, non modo de evictione. *l. 5. & 42. ff. de evict. l. 5. 9. 14. & l. 16. de hæred. vel. action. vendit. l. 8. de pericul. & commod. rei vendit. l. si sterilis. de action. empt. & l. 1. & 34. ff. de contrah. empt.* verùm etiam dupla vel tripla stipulatio, veluti: *habere licere spondes?* interponi solet. Hæcq; stipulatio, teste Mario Varrone. *lib. 2. de re rustic.* priscis temporibus usitatissima fuit, & committitur, quoties emtor alicujus facto & jure impeditur rem emptam habere, veluti cum dominium rei emptæ non trans-

transfertur, vel conditio usucapiendi à nonnullo interpellatur: nam si tertius jus avocandi habet, & emptor ad restituendam rem vel ejus æstimationem Judicis sententiâ condemnatur, aut rei possessor ab Emptore Publicianâ conventus absolvitur, nihil videtur emptori esse traditum, cum adversus eum nulla defensione uti possit. *d. l. 3. de act. empt.* isq; ipsam rem habere credatur, qui habet actionem. *l. apud se. 143. supra hoc tit. & l. qui actionem. infra. d. R. I.*

III. Ratio est, quia verbum, *habere*, est commune, & refertur non solùm ad id, quod jure dominii habemus, sed etiam ad id, cujus vacuam possessionem sine ulla interpellatione obtinemus. *per textum l. hic. & Bart. in l. stipulatio. 38. §. hæc quoq; stipulatio. num. 1. & Alciat. hic. in princ.*

IV. Prædictis non adversatur, si quis dixerit, dictam stipulationem: *habere licere*: fieri de facto alieno, ac proindè inutilem esse: eò quòd in jure constitutum sit, ut quis tum demum obligetur, si de se, non de alio promisit, *l. inter stipulantem. 83. in princ. ff. de V. O. §. si quis alium. Instit. de inutil. stipul. & l. sicut reus. 66. ff. de fidejuss. & Duaren. in d. l. stipulatio ista. 38. versic.* nemo autem alienum factum. Quia respondeo dictam stipulationem idem continere, ac si ille, qui spospondit, dixisset, se curaturum, ne per quenquam omnino fiat, quo minùs emptor habeat. *d. l. stipulatio ista. l. in illa. 50. & l. inter stipulantem.* ibiq; *Duar. ff. de V. O.* nec non *Cujac. obs. 36. lib. 12. & Gadd. hic versic.* proinde verba illa habere licere subaudiuntur, quod dixerit, curaturum se ut habeat.

Hacq; de causa si non fecerit, quo minùs tertius emptorem interpellaverit, commisit stipulationem, & emptori, quanti ejus interest, tenetur. *d. l. stipulatio ista. & Bart. in §. si quis forte. num. 2. ibi.* quem desuper consule, num & quando propter promittentis hæredisq; illius vel etiam extranei factum committatur stipulatio.

V. Et quia subindè quis, juxta naturam negotii vel stipulationis interpositæ, Edicto Prætoris cautionem, præstare tenetur:

veluti dominus ædium ruinosarum, de damno infecto *tot. tit. ff. de damno infecto* vel hæres de legato in diem præstando. *tot. tit. ff. ut legat. nom. caveatur.* aut venditor mancipii de evictione & cæteris morbis vitiisq;. *l. si venditor. 28. ff. de Ædil. Edict.* Quæritur qualis cautio requiratur? Respondeo per idoneas personas, hoc est, fidejussores. *l. 1. 2. 3. 7. & l. 9. §. 1. ff. qui satisdare coguntur.* Vel res, *id est*, pignora, §. *fin. Instit. quibus modis re contrah. obligatio. l. legata. 9. §. 1. ff. de suppellect. legat. & l. 3. Cod. de V. S. & l. si mandato. 59. §. fin. ff. mandati.*

VI. Ratio est, quia *cavere* est verbum generale, & cautum intelligitur, sive personis sive rebus cautum sit, *per text. §. annexi hic.*

Dixi per idoneas personas, quia si debitor vel fidejussor pauper & suspectus est, sola stipulatio vel promissio non sufficit, cum per hanc creditor non reddatur securus. *l. penult. ff. de petit. hæredit. & Alciat. hic. in fin.*

VII. Idonea enim vel sufficiens cautio dicitur, quæ fit per locupletes fidejussores, vel pignora. *gloss. in princ. super verbo:* idoneè: *Instit. de eo cui libert. causa bona addicuntur. & gloss. super cap. ex transmissa. 8. extr. de restit. spoliat. dictaq; lege si mandato. 59. §. fin. ibiq; gloss. ff. mandati.* ubi Paulus respondet, cum mandatum est, ut idonea cautio à debitore exigeretur, non videri mandati conditioni paritum, si mandatarius neq; fidejussorem, neq; pignus acceptavit,

CLXXXIX. IDEM LIBRO TRIGESIMO QUARTO, AD EDICTUM.

Facere oportere, & hanc significationem habet, ut abstineat quis ab eo facto, quod contra conventionem fieret & curaret, ne fiat.

SUM-

SUMMARIUM.

I. *Verbi:* facere: *significatio, ampliatio & Exemplificatio.*

II. *Extensio ad pœnalia & Exemplum.*

III. *Stipulatione:* dare & facere: *quid veniat?*

IV. *Exemplum & Pœna Judicis, qui contra leges, vel minus aut plus, condemnat partem, quàm causa exigit.*

V. *Hæres negligendo solvere legata, committit pœnam à testatore constitutam.*

VI. *Conspirationem contra Principem factam ab alio non revelans pœnam statuti incurrit.*

VII. *Ratio decisionis.*

VIII. *Objectio & declaratio l. ubi autem. 75. §. qui id. 7. ff. de verb. oblig.*

IX. *Oratio affirmativa in abnutivam quandoq; resolvitur, & vice versâ.*

I. SUmma legis est, facti appellatione etiam non factum contineri, *Decius in l. id. quod nostrum. 11. num. 2. ff. de R. I.* idq; in contractibus, Judiciis, & ultimis voluntatibus, adeoq; in legis & hominis dispositione locum habet. *Gadd. hîc. num. 1. & 5.* quod exemplo declaratur & ostenditur; Nam sicuti prælatus tenetur de suo satisfacere Ecclesiæ, qui in illius præjudicium quid alienavit, maximè si quadriennium elapsum est, & desuper restitutio in integrum non amplius, competit, ita etiam damnum resarcire debet, si quid contra Ecclesiam præscribi passus est, vel aliud quoddam jus v. g. legatum vel hæreditatem ei delatam omisit seu repudiavit; *Felyn. in cap. 1. num. 12. extra de præscription.* Negligentia

enim

enim & taciturnitas prælati quo ad inducendam præscriptionem nocet Ecclesiæ. *Cap. 2. ibiq; gloss. & Petr. Anchar. d. tit. & Can. placuit & ibi gloss. quæst. 3. utpote* quia & is alienare dicitur, qui patitur usucapi vel præscribi. *l. alienationis. 28.* ibiq; DD. *supra hoc tit.* & in fraudem creditorum facit, qui servitutibus sibi debitis non utitur, easq; per negligentiam amittit; *l. in fraudem facere videri. 4. ff. quæ in fraudem creditorum facta sunt vel restituantur. nec non Alciat. hic. num. 5. & Gadd. hic in fin.*

II. Hancq; regulam etiam in pœnali materia locum habere tradit, Alexand. *in l. ubi autem. 75. §. qui id quod. ff. d. V. O.* dicendo, id quod nostrum est, mediante negligentiâ & sic nostro facto, prouti contingit præscriptione & usucapione ad alium transferri. *l. 1. ff. de usucap. & l. traditionibus. 20. Cod. de pactis. & gloss. in d. l. 11.* ubi dicit, quod ille qui tacet & patitur contra se præscribi, dicatur aliquid facere, & fortior videatur translatio, quæ fit mediante præscriptione, cum prælatus rem Ecclesiæ, per venditionem, commutationem, donationem, perpetuam Emphyteusim vel alium quemcunq; contractum regulariter alienare nequeat. *tot. tit. & maximè cap. 5. & 6. extr. de rebus Ecclesiæ alien. vel non. & summa l. jubemus. 10. & 11. cum adjuncta auth. hoc jus porrectum. & seq. Auth. sicut alienatio. Cod. de SS. Ecclesia. Auth. de non alienand. Auth. de rebus Ecclesias. non alienand. & Auth. de alienatione & Emphyteusi.* præscribi tamen pati possit. Secundùm præalleg. jura.

At quo tempore & remedio succurratur Ecclesiæ per contractum vel negligentiam prælati damnificatæ, consule Felyn. *in d. Cap. 1. per tot.*

III. Pariter si locator vel venditor dare & facere promisit, quo magis securè conductor seu emptor fundum habeat, colat, & in eo habitet, non solùm tenetur si ipse venditor vel locator fundum non tradit, vel conductorem impedit, quò minùs eo uti frui possit, sed etiam si conductor ab alio turbatur, vel fundus venditus evincitur. *l. 7. 8. 9. & præcipuè l. qui fundum. 32. & l. si fundus. 33. ff. locati, & l. venditor hominis. 8. & l. evictâ re. 70. ff. de eviction.*

eviction. nec non meis deduct. *in l. proxima. supra hoc tit. in princ. & Gædd. hic. num. 2. & seqq*

IV. Sic Judex non solùm facit contra leges cum duriùs, sed etiam cum minùs condemnat partem, quàm causa exigit, veluti: si pars partem in expensas condemnari petiit, & judex id facere omisit; *l. non quidquid. 40. §. Judex. ff. de judic. & Bart. ibi*, nec non *in l. fin. ff. de variis & extraordin cognit.* quod si per imperitiam fecit, tenetur parti læsæ in quantum judici æquum videbitur, considerato errore & imperitiâ. *in princ. Instit. de obligat. quæ ex quasi delicto nascuntur. & d. l. fin.* imperitia enim culpæ annumeratur. *l. imperitia. 132. ff. de R. I.* Si verò ex proposito & dolo injustam tulit sententiam, in totum tenetur parti læsæ. *l. fin. & tot. tit. Cod. de pœna judic. qui male judicavit. & d. l. 40. §. 1. nec non d. l. fin: ibiq; Bart. & DD. in §. curare. 32. Instit. de action. & eodem. de offic. judic. in princ.*

V. Eodem modo si testator hæredi pœnam constituit quoties adversus testamentum fecerit, negligendo solvere legata pœna committitur. *l. in testamento. 31. ff. de condit. & demonstrat. & Alciat. hîc in fin.*

VI. Prouti & is statuti seu legis pœnam incurrit, qui conspirationem contra Principem ab alio factam scivit, & non revelavit, licet mitiùs puniatur. DD. *in l. 2. ff. ad l. Pompejam de parricidiis & præsertim Alciat. hîc num. 4.*

VII. Ratio prædictorum est, quia qui non facit, quod facere debet, facit adversus ea, quæ facere debuit: & vice versâ, qui facit quod facere non debet, non facit id, quod facere oportuit. *l. qui non facit. 121. ibiq; Philip. Dec. ff. de R. I. & l. qui potest. 174. eod. & Gædd. hîc. num. 5.*

VIII. Contra asserta videtur obstare, *l. ubi autem. 75. §. qui id quod in faciendo ob... non faciendo stipulatur. 7. ff. de V. O. & §. ult. Instit. eodem.* ubi stipulatio faciendi à stipulatione non faciendi, tanquam contraria, distinguitur. Respondeo: si verbum *facere* accipitur secundum naturalem sensum, verum esse; alioquin sequeretur, eum quoq; pœnam L. Corneliæ committere, qui

non fecit homicidium, quod dicere absurdum est; nostra autem lex loquitur de eo, qui ratione negotii seu officii de jure ad utrumq; obligatur. *l. stipulatio ista. 38. ibiq; Bart.*

IX. Hocq; sensu mirum non est, affirmativam orationem in abnutivam, & vice versâ abnutivam in affirmativam resolvi. *authoritate l. inter. 83. ff. de V. O. Alciat. in l. hac verba. 69. num. 2. hoc tit. & exemplificationis superius per me facta.*

CXC. ULPIANUS LIBRO TRIGESIMO QUARTO, AD EDICTUM.

Provinciales eos accipere debemus, qui in provincia domilium habent; non eos, qui ex proprovincia oriundi sunt.

SUMMARIUM.

I. Accommodatio responsi.

II. Forum quatuor ex causis sortimur, hujusq; expositio.

III. Electio est actoris ubi veliit agere, cum quis pluribus in locis forum sortitur.

IV. Objectio & declaratio l. Senatores. 11. ff. de senator. & aliarum.

V. De consvetudine locorum & maximè Germaniæ, quid originarius aliò migrando perdat, & quid loco, ex quo migr[illegible], pendere debeat?

VI. Si extraneus capit & alio transfert hæreditatem cujusdam provincialis, debetur fisco vel ei qui jus fisci habet, prouti consistorio nostræ

univer-

universitatis de jure quarta, sed de consvetudine tantùm decima pars, quæ vocatur, Abfahrt-Geld.

VII. Conclusio circa repræssalias Lincenses.

I. HÆc lex facit pro declaratione fori competentis, ejusq; sententia est, Provincialem non facit origo, sine domicillio, sed domicilium sine origine: & quisq; ibi conveniendus est, ubi domicilium habet, non attento, num ibi, vel alibi sit oriundus. In jure enim proditum est, actorem sequi forum rei. *l. juris ordinem 2. Cod. de jurisdict. omnium judic. & foro compet. & l. actor rei forum sin. eodem ubi in rem actio.*

II. Hunc autem quatuor præcipuè ex causis jurisdictioni fieri obnoxium; *Cap. fin. extr. de foro compet.* Nempe *primò* domicilio. *l. consensisse. 2. §. sed etsi. 6. de judic. secundò* contractu. *l. hæres. 19. §. 1. & 2. eodem, Tertiò* delicto. *l. omnem. 20. & l. argentarium 45, dicto tit.* licet hodie remissiones non adeò sunt in usu, sed plerumq; nocentes ibi forum sortiantur, & puniantur, ubi reperiuntur, maximè si sunt vagabundi. *gloss. & DD. in l. 1. Cod. ubi de crimine agi oport. Bart. in l. ult. ff. de furt. & in l. si abducta. 10. Cod. eodem tit. Lanfr. in cap. quoniam, 11. in verbo. confessiones. num. 11. extr. de probation. Gand. in tract. de fur. pun. num. 5. & tit. ubi delic. puni. Ferrar. in for. inquis.* Et *Quartò* re, qua de agitur, nam in eo territorio defendi debet, in quo res sita est. *l. quod legatur. 38. ff. de judic. & d. l. fin. Cod. ubi in rem actio.* Nonnunquam etiam ex aliis causis, veluti, si uxor à legato Romæ divertit, *l. si uxor. 42. ff. d. tit. vel si dotem exigit. l. exigere. 63. eod.* Legatus enim cogitur judicium accipere ob favorem dotis, quia causa dotis semper est præcipua. *l. 1. ff. solut. matrim.* & pulchrè Duare. *in tit. d. judic. eod.* aut si spontè alienæ Jurisdictioni se submittunt litigantes. *l. 1. 2. 51. & 74. d. tit.*

III. Quod si pluribus locis forum sortiatur, in electione est

est actoris, ubi velit agere. *d. l. hæres. 19. §. fin. & l. non utiq. 3. ff. de eo quod certo loco dari oportet;* neq; reus conventus declinare potest, nisi sit Legatus, vel aliam justam recusandi judicis causam habeat. *d. l. 2. §. legatis. cum seq. & l. 5. 7. 8. 22. 24. 26. 27. 36. 39. & l. 49. d. tit.* Exire tamen domo citatus, & in loco contractus, aliovè competente causam dicere non cogitur, nisi citatio eum ibi apprehenderit. *per text. & DD. in d. l. hæres. 19.* Cæterùm, cum remissioni maximè in contractibus non sit locus, declinare forum, quamvis competens, potest. *Cap. Romana. 1. §. contrahentes. de foro competente. in 6.* utiq; domicilii privilegio. *l. pleriq. 18. ff. de in jus vocando.* pro fine videlicet, ne invitus inde ad aliud forum maximè extra provinciam trahatur. *Novell. 53. de exhib. & intro. reis. & DD. in l. Præses provinciæ 3. ff. de offi. præsidis. & Clement. 1. de judiciis.* Præsertim ubi ante judicium susceptum nec dum constat, an quis alibi ex contractu forum sortiatur.

IV. Contra prædicta non obstat textus *l. senatores. 11. ff. de senator. & l. relegatorum 7. §. unde eveniebat cum §. seq. & §. si quis. eam. Cod. de interdict. & relegat. l tutor. 34. circa fin. ff. jurejur. l. fin. eod. de crim. sacrileg. l. penult. Cod. ad municipalem. l. 4. Cod. de incolis. & l. liberalis. 17. §. sola ff. ad municipalem.* ubi provinciales non solùm dicuntur, qui in provincia domicilium habent, sed etiam qui ex ea oriundi sunt, licet in alia Provincia domicilium quoq; constituerint. Quia id, quoad munera & honores intelligitur. Nam jus naturale seu originis mutari non potest. *l. origine. Cod. de municip. & originar. & l. assumptio. 6. ff. ad municipalem.*

Unde, si statuto vel Principis constitutione cavetur, ut nullus fieri possit præses provinciæ Austriacæ, nisi sit ex ea oriundus, etiam is fieri poterit, qui domicillium alio veluti Romam transtulit, ibiq; per 10. vel plures annos habitavit, per d. rationem. & *Gail. lib. 2. obs. 36. num. 5.* Secus autem est, quoad jurisdictionem, nam forum originis amittitur, quando domicilium originis relinquitur, & alibi novum constituitur. *Socyn. in cap. licet ratione. 20. extr. de foro competent.*

V. Aliter

V. Aliter tamen consvetudine locorum & maximè Germaniæ receptum est, nam Civis originarius renuncians Civitati & domicilium aliò transferens desinit esse Civis non solòm quoad jurisdictionem, sed etiam quoad honores Privilegia, & jura Civitatis. teste Gail. *d. loco.* citante *Matth. d. Afflict. decis. Neapol. 384.* & dicente in multis Civitatibus prouti, Augustæ, Norimbergæ, Spiræ, & aliis in usu esse, ut civis volens deserere Civitatem & alio domicilium suum transferre, cogatur de omnibus suis bonis, certam pecuniæ summam Civitati pendere, quod à Zasio *in l. 2. ff. de origine juris.* in verbo. *Curias.* in fin. jus migrationis, seu Germanicè Abzug-Geld & alibi Nachsteur nuncupatur.

VI. Eodem modo si extraneus succedit alicui Decurioni seu Provinciali, debet Curia, seu is qui jus fisci habet prouti Consistorium universitatis nostræ, de jure habere quartam. *l. si decurionum. 1. Cod. quando & quibus quarta pars debetur.* Sed de consuetudine locorum decima tantùm pars penditur, casu quo extraneus capit hæreditatem, eamq; alio transfert, hæcq; portio Germanicè Abfahrt-Geld dicitur. Super jure migrationis vide pleniùs præfat. *Gail. & Afflict. d. respectivè observ. & decis.*

VII. Ex his concludo repræssalias Lincensibus contra Viennenses concessas etiam contra eum locum habere qui Viennæ habitationis domicilium habet, licet origine sit Lincensis, sicut fusius exemplificat Bart. hìc.

CXCI. PAULUS LIBRO TRIGESIMO QUINTO, AD EDICTUM.

Inter divortium & repudium hoc interest, quod repudiari etiam futurum matrimonium potest, non rectè autem sponsa divortisse dicitur: quod divortium ex eo dictum est, quod in diversas partes eunt, qui discedunt.

SUMMARIUM.

I. *Divortii & repudii significatio & differentia.*
II. *Repudium etiam in uxorem cadit.*
III. *Objectio & resolutio l. quod servius 8. ff. de condict. caus. dat: caus. non sec:*
IV. *Repudii introductio.*

I. HÆc lex clara est, & dicit, *divortium* propriè sumptum tantum inter virum & uxorem, *repudium* verò fieri inter sponsos *l. inter stuprum. 101. §. divortium. 1.* ibiq; DD. *supra hoc tit.* propriè enim futurum & quærendum, veluti hæreditas delata, non etiam jus quæsitum repudiatur secundùm *DD. hîc. l. 1. §. decretalis. 7. ff. de successorio Edict. & l. 4. & l. is potest. 18. eodem. de acquir. vel omitt. hæredit.*

II. Repudium tamen generaliter sumptum etiam in uxorem cadit, hocq; sensu futura conjunctio repudiari dicitur. Secundùm *l. hîc. & l. divortium. 2. ibi. conditione tua non utor. ff. de divort. & repud.*

III. Prædictis non adversatur *l. quod Servius. 8. ff. de condict. caus. dat. caus. non secuta. gloss. ibi & cap. 1. de desponsat. impuberum. in 6.* ubi dicitur si duo impuberes contrahunt nuptias, (quæ nuptiæ dicuntur secundùm d. cap. 1. sponsalia) id quod datum est causâ dotis non repeti, nisi divortium intercedat priùs, quàm utraq; persona justam ætatem consequatur. Quia respondeo divortium, ibi minùs propriè sumi: sicuti novum non est, quòd nonnunquam divortium & repudium promiscuè usurpentur; *l. si qua. 12. ff. de ritu nupt. & meis deduct. versic. hocq; loco sciendum. in d. l. inter stuprum. 101. §. divortium. 1. supra hoc tit.*

IV. Quo loco nota repudium esse generale, & divortium speciale verbum, idq; antiquitus ideò incognitum fuisse, quia magna olim fidei conjugalis erat integritas, & nullus à matrimonio diver-

divertebat, donec primus Sp: Carbilius Ruga Anno ab urbe condita 523. Marco Attilio & P. Valerio Consulibus cum uxore in diversas partes iverit, & causam seu appellationem divortii dederit. *test. Gœdd. in præalleg. §. 1. circa fin. & Modestin. in lib. different. ex quibus d. lex. 101. desumpta est.*

CXCII. ULPIANUS LIBRO TRIGESIMO SEPTIMO, AD EDICTUM.

Hæc adjectio, *plurisve*, non infinitam pecuniam continet, sed modicam: ut taxatio hæc, *solidos decem plurisve*, ad minutulam summam referatur.

SUMMARIUM.

I. *Applicatio responsi, & pulchra doctrina in quibus casibus seu judiciis juramentum in litem admittatur.*

II. *Adjectio:* plurisve: *quid denotet?*

III. *Clausula:* plus minúsve: *expositio & Exemplum.*

I. HÆc lex ad declarandam materiam jurisjurandi in litem pertinet teste. *Cujac. hic in princ.* Nam juramentum in litem est species juramenti necessarii, quod ex delatione judicis præstatur, cùm ab adversario contumaciter & dolo malo res vel non exhibetur, vel non restituitur, aut dolo ejus factum est, quo minùs exhiberi vel restitui possit: eò enim casu permittitur actori, ut pro suo arbitrio & affectione in infinitum juret, litem æstimet, ac judex

quodammodo fiat in propriâ causâ. *tot. tit. ff. de in litem jurando & l. qui restituere. 68. eodem. de rei vendicat.* dixi, *& dolo malo:* quia propter culpam hoc juramentum non est deferendum. *Jas. & DD. in l. si quis ex argentariis. 6. §. Prætor ait 8. l. veluti. 7. & l. argentarius. 10. §. 1. ff. de edendo.* hocq; Juramentum locum habet, sivè in rem, veluti vendicatoria. *d. l. qui restituere. 68.* sive personalis in rem scripta, ut ad exhibendum *l. in hac actione. 3. §. præterea. 2. ff. ad exhibendum. l. in actionibus. 5. in princ. & l. in instrumentis. 10. ff. de in litem jurando.*

Sivè bonæ fidei actio competat, veluti depositi, commodati, venditi, negotiorum gestorum, &c.

In stricti autem judicii actionibus, regulariter non juratur in litem, quia in his non ad restituendum agitur, sed quid dari aut fieri petitur. *Wesenb. d. tit. n. 6.* Ex quibus tamen excipiuntur judicia arbitraria, veluti quod metus causâ, vel de dolo, nec non etiam ubi post moram rei conventi res extincta, & valoris illius probatio difficilis est: nam & tunc permittitur actori rem suam pro arbitrio æstimare, & desuper jurare. *l. si cum exceptione. 14. ff. quod metus causa gestum. & l. arbitrio. 18. in princ. eodem. de dolo malo. & dict. l. in actionibus. §. plane. cum l. seq. & l. penult. §. 1. ibiq; gloss. & DD. ff. ne quis eum, qui in jus vocat.* Sic licet in causa nummorum depositorum vel mutuo datorum non juretur in litem, utpotè quia in illis non cadit affectio, sed certam semper habent æstimationem. *l. nummis depositis. 3. in princ. d. loco. de in litem jurando.* tamen si convento tempore vel loco non restituuntur, vel solvuntur, tempus seu locus solutioni destinatus facit, ut contra strictæ actionis naturam judex arbitrari, & actori juramentum deferre possit, ut desuper juret, quantum suâ inter sit nummos eo tempore & loco sibi solvi. Nam propter adventitiam quandam causam, judicia, quæ alioquin sunt stricti juris, fiunt arbitraria. *text. formal. in l. unic.* ibiq; Bart. *Cod. ubi conveniatur qui certo loco dare promis. & l. arbitraria actio. 2. ff. de eo quod certo loco dari oport.* & pulchre Duar. *in d. t. in actionibus in rem.*

rem. 5. versic. planè interdum & in actione stricti judicii in litem jurandum est. *ff. d. tit. de in litem jur.*

II. Quid si actor suum interesse: *decem plurísve*: æstimet? Respondeo reum ultra duodecim non esse condemnandum, ratio est, secundùm l. hîc. quia dicta adjectio: *plurísve*: non ad infinitam sed minutulam & modicam tantum summam, puta, unius vel alterius nummi refertur teste *Alciat. Cujac. & Gædd. hîc*, eò quod minimum seu modicum non curat Prætor. *l. si quis 9. §. fin. ll. seqq. ff. de dolo malo. & l. 4. eodem de restit. in integr.* nec non gloss. *in §. gallinarum. 16. Instit. de rerum divisione & acquirendo. ipsi. dominio.* tum quia in obscuris semper minimum sequendum est. *l. semper in obscuris. l. in obscuris. l. semper. in stipulationibus, ff. de R. I. l. cum in lege. ff. de contrah. empt. & l. quidquid. ff. de V. O. & cap. in obscuris. d. R. I. in 6.* & ratio benignitatis svadet, ut Judex quàm minimùm condemnet, & gravet partes.

III. Idem dic de clausula: *plus minúsve*: secundùm *l. Publia. 26. §. fin. ff. depositi. Alciat. & DD. hîc.* Undè secundùm sensum hujus l. qui fundum vendit decem, & donat quod plus valet, intelligitur tantùm donâsse, si fundus quid modicum plus, non autem si multò plus nempè ultra dimidium justi precii valeat: nam tunc contractus rescindetur beneficio *l. 2. Cod. de rescind. vendit.* hujusq; ratio est, quia nemo in immensum & immodicè obligari & suum jactare voluisse præsumitur. *l. si libertus. 30. in princ. ff. de operis libert. & Joan. Svevus hîc.* quod idem tenet Bart. *in l. si quis cum aliter. 36. ff. de verb. obligat.* resolutionem contrariorum vide ex meis deductis. *in l. seq. hîc.*

CXCIII. IDEM LIBRO TRIGESIMO OCTAVO, AD EDICTUM.

Hæc verba, *quanti eam rem paret esse*, non ad id

quod intereſt, ſed ad rei æſtimationem referuntur.

SUMMARIUM.

I. *Verba:* quanti eam rem paret eſſe: *veram rei æſtimationem denotant, hujusq́; ratio, applicatio, & Exemplum, quid in actione furti dupletur vel quadrupletur.*

II. *Condictio furtiva quid importet?*

III. *Judex refrænare & de æquo taxare poteſt intereſſe cum videt actorem in immenſum juraſſe.*

IV. *Fallit circa juramentum veritatis, hujusq́; ratio.*

I. INtelligentia hujus legis abundè patet ex iis, quæ in *l. 179. ſupra* fuſius expoſui, pro dote tamen adde & dic, per verba: *quanti rem eſſe paret:* veram rei æſtimationem ſeu precium denotari: ratio eſt ſecundum ea quæ dixi in d. l. 179. quia id verum non eſt, quod ex ſe ſimpliciter eſt verum, ſed quod actualiter probatur, & patet verum eſſe; ſic Judex juxta acta & probata, non etiam juxta veritatem proprio vel aliter ſibi patentem judicare debet. *l. illicitas 6. §. veritas 1. ibiq́; gloſſ. &. DD. ff. de officio præſid.* idq́; exemplo actionis furti, quo hæc lex ſecundum Gædd. referenda eſt, demonſtratur. Nam, ſi Titius furto ſubtraxit mihi calicem aureum, quem ab ipſo furtiva conditione, utpote perſonali actione rei perſecutoriâ repetii, competit adhuc actio furti pro pœna dupli vel quadrupli, quia cum furti actio ad diverſa tendat per condictionem, & vice verſa, condictio per furti actionem non conſumitur. *l. ſi pro fure. 7. §. furti actio. 1. ff. de condict. furti.*

Quod ſi calix non amplius extet, & mihi Judex juramentum detu-

detulerit, *quanti calicem meum esse paret*, desuperq; juraverim, eum centum valere, condemnabitur Titius pro ratione furti, respectivè in ducentos vel quadringentos; quia cum actio furti sit stricti juris & pœnalis, non quod interest, sed verum rei pretium duplatur vel quadruplatur, §. *pœna. 5. Instit. de oblig. quæ ex delict. & §. in duplum. 23. & quadrupli 15. eod. de action. & l. quid ergo. §. fin. ff. de his qui notantur infam. & Wesemb. in tit. de furt. num. 14. ac* proinde non in litem, sed juramentum veritatis defertur. *Ulpian. in l. in furti actione. 50. in princ. ff. de furtis. & l. in actionibus. 5. §. plane 2. cod. de in litem jurando* Neq; mihi licet dicere: Centum plurisvè: quia si pluris est, utiq; tanti est. *l. cum furti 9. ff. d. tit. de in litem jurando. Cujac. Gedd. & Svev. in. præced. l.*

II. Secus est in conditione furtiva, nam in eam non modo quanti plurimi, sed omne id, quod interest agentis rem subreptam non fuisse, & fructus ac omnem quæstum, qui exinde haberi potuisset, venire certum est, *l. si condicatur. 3. & l. in re. 8. §. fin ff. de condict. furtiva.* Unde etiam in litem juratur. *l. 1. & 2. ff. de in litem jurando. & l. qui restituere. 68. ff. de rei vendic.*

III. Si tamen Judex viderit, actorem in immensum jurâsse, immoderatam ejus affectionem refrenare, & de æquo & bono taxare potest. *l. videamus. 4. §. jurare. 2. & §. item videndum 3.* ibiq; Communiter DD. sæpius *dict. tit. de in lit. jurando.*

IV. Quod fallit in juramento veritatis, nam Judex postquam juratum est de veritate, non amplius taxare potest, quia id faciendo jurantis perjurium detegeret. *Bart. & gloss. in Authent. post jusjurandum. in fine. Cod. de judic.*

CXCIV. ULPIANUS LIBRO QUADRAGESIMO TERTIO, AD EDICTUM.

Inter *donum* & *munus*, hoc interest, quod inter genus

genus & speciem. Nam genus esse donum Labeo à donando dictum, munus speciem. Nam munus esse donum cum causa, utputa natalicium, nuptalicium.

SUMMARIUM.

I. *Accommodatio Responsi.*
II. *Operæ sunt diurnum officium, aliæq; officiales & aliæ artificiales dicuntur, & quarumlibet descriptio.*
III. *Donum & munus quommodo inter se differant, & quid donum?*
IV. *Doni duplex species, & utriusq; Expositio, ac Exemplum.*
V. *Dona non autem munera inter virum & uxorem prohibentur.*
VI. *Fallit circa immodica.*
VII. *Fallit in tutore qui dedit nuptiale matri vel sorori pupilli, quod declaratur.*
VIII. *Cautela & doctrina pro Judicibus ne dona seu munera accipiant.*

I. NOn invitus fateor hoc responsum ad declarandum titulum ff. de obsequiis, de operis, & bonis libertorum referri: libertus enim ad remunerandum tam grande libertatis beneficium patrono uxori ejusq; liberis præstiturum se obsequia, operas, dona, & munera jurabat. *tot. tit. ff. de obseq. par. & pat. præst. l. licet dubitatum. ult in princ. & §. 1. ff. de liberali causa. & l. ut jusjurandi. 7. §. jurare. 3.*

re. 3. l. qui libertinus in princ. 37. ff. de operis. l. 1. & l. Julianus. 37. ff. de bonis libert. & tot. tit. Cod. eodem.

Et cum obsequia in exhibitione honoris & pietate consistant, *l. 1. 2. & l. parens. 5. ff. de obseq. parent.* consequens est, ad ea non modo libertos, sed etiam liberos teneri: licet liberi operas non debeant. *l. nullum. penult. d. tit.* ratio est, quia cum operæ habeant speciem servitutis, *tot. tit. ff. de operis servorum.* ingenuis imponi nequeunt. *l. si quis pro eodem. 57. ff. de fidejußoribus.* ibiq; *Wesemb. num. 4.*

II. Operæ autem sunt diurnum officium, *l. 1. ff. de operis libert. l. 2. ff. de annuis legat & d. l. si quis. de fidejussor.* harumq; aliæ officiales, & aliæ artificiales seu fabriles. *l. si non sortem. 26. §. libertus. 12. ff. de condict. indebiti.*

Fabriles sive artificiales ex aliquo artificio prodeunt, ut pingere, scribere, architectari, & in præstatione pecuniæ consistunt. *l. legatis. 63. §. 1. ff. de legat. 3. & l. fabriles. 6. ff. de oper. libert.*

Officiales verò consistunt in officio, & ad personam referuntur, ut adesse, comitari, curare mensam vel domum &c. *l. operæ. 19. l. quod nisi. 20. & l. hæ demum. 38. d. tit.* & quia sunt personales pecuniâ redimi nequeunt. *d. l. 6. & Wesemb. ibi.*

III. Donum & munus inter se differunt, sicut genus & species; *per text. l. hic.* Nam donum genus est per text. *l. hic. & l. alienatum. 67. §. donationis. 1. supra hoc tit.* & taliter sumptum est omnis liberalitas, quæ ex animi benignitate proficiscitur & alteri confertur. *l. donari. 39 ff. de donat. & l. donari. 82. infr. de Regulis Juris. & Dec. ad. hanc l.*

IV. Idq; dividitur in absolutum seu merum, & modo quodam factum, *id est*, non merum. Secund. *Azon. in summa Cod. de donat. quæ sub modo.*

Absolutum est, quod nullo jure cogente & ob nullam aliam causam seu intuitum, nisi propter meram liberalitatem & benignitatem fit: *l. 1. ff. de donat. l. penult. Cod. eodem. §. 1. Instit eodem. & l. munus. 214. versic. dona infra. hoc. tit. & d. l. donari. 82.*

Non absolutum, quod certam causam, conditionem vel

Uuu modum

modum respicit, veluti quod causa mortis, sponsalitii, nuptalitii, natalitii, strenæ vel xenii. donatur. *Gedd. hîc. num. 2. nec non in l. munus. 18. num. 3. 10. & 11.*

Et primum nempè, quod nullo jure cogente & absq; causa fit, proprie & in specie donum, quod verò respectu alicujus causæ vel rei fit munus appellatur per hunc text.

Unde quidquid liberalitatis divinitus in homines confertur, merum est donum, quod verò Diis ab hominibus dedicatur, munus est, quia offerendo aut quid petimus, aut beneficiis acceptis gratias agimus. *teste Isid. lib. 6. Cap. 19. & lege Cinciâ prohibente:* ne quis ob causam orandam donum munusvè caperet:

V. Quæ differentia exinde arguitur, quod licet dona simplicia & pura inter virum & uxorem stante matrimonio sint proprohibita. *l. 1. 3. §. sciendum. 10. & toto tit. ff. Cod. & extr. de donat. inter virum & uxorem.* per rationem proditam in *d. l. 1. & l. sed si vir. 31. §. quod legaturus. 7. circa finem. d. tit.* ne per ejusmodi donationes mutuo amore conjuges invicem spolientur. Respectiva tamen dona, quæ propriè loquendo munera dicuntur, licita sunt, prouti est donatio reciproca. *l. quod autem. 7. §. si vir. 2. ff. d. tit.* Propter nuptias seu in compensationem dotis *l. penult. & ult. Cod. de donat. ante nupt. Novell. de æqual. dot. & donat. & Novell. ut sponsal. largitas.* aut mortis, strenæ, Natalitii seu ex alia causa facta. *l. si cum 9. §. 2. cum duabus. ll. seqq. ff. d. tit.*

VI. Fallit si munera sunt immodica, veluti si vir uxori in puerperio, die natali, vel calendis Januarii immensum quid obtulit; quia id tanquam in fraudem legis factum non munus sed donum est. *l. sed si vir. 31. §. si vir uxori. 8. ff. eodem. & Cujac. hîc in verb.* dona sunt inhibita inter virum & uxorem, non item munera, nisi immodica: immodica enim sunt dona non munera.

VII. Fallit Secundò. Si tutor dedit nuptiale vel munus natalitium matri vel sorori pupilli, nam id non imputatur pupillo, quia nuptialis muneris causa non est necessaria. *l. 1. §. sed si munus. 5. ff. de tutel. & ration. distrah. & l. tutor. 13. §. ult. eodem. de administrat. & peric. tut.* Secus est si filius in facultatibus est positus,

positus, & mater egena: quia tunc quod tutor pro alenda matre impendit, filio imputabitur. *d. l. 1. præterea. 4. & d. l. 13. §. ult. nec non Cujac. hîc.*

VIII. Tandem cum sermo sit de donis & muneribus, caveant Judices & Magistratus, ne ejusmodi dona seu munera accipiant, justitiam evertant, & desuper pœnam legis & canonis incurrant, quæ habetur *in §. ult. in verbo. nihil penitus ab iis accipientes. ubi gloss. ad verb. avaritiam. & Bart. Angel. in auth. ut Jud. sine quoquo suffragio fiant. gloss. in l. plebiscito. 18. ff. de officio Præsid. tot. tit. Cod. de pœna judic. qui male judicavit, & l. unic. eod. de contract. judic. Canon. in cap. statutum. 11. §. in super. de rescript. in 6. Coras. in d. l. plebiscito:* qui dicit hanc esse communem opinionem. *l. venales 7. Cod. quando provoc. non est necesse.* quò pertinent præcepta Divina. *Exodi. 23. Deuter. 16. Proverb. 17. Esai. 1. 5.* & *Eccles. 20.* Sed in omnibus causis sequantur doctrinam Innocentii. *4. in cap. 1. de sent. & re judic. in 6.*

Nam, teste Cicerone in Verrem, omnium rerum turpissimum maximeq; nefarium est, ob rem judicatam pecuniam accipere, & precio habere addictam fidem ac Religionem: at hoc sæculo vereor ne Magistratus dictas leges & Canones, & præsertim legem Cinciam & Juliam repetundarum offendant, & propter nimias corruptiones, concussiones, & injustitias Regna, *prô dolor!* de gente in gentem transferantur. *juxta illud Ecclesiast. 10.* de dono & munere plura vide ex *Gadd. in d. l. munus 18.*

CXCV. IDEM LIBRO QUADRAGESIMO SEXMO, AD EDICTUM.

Pronunciatio sermonis in sexu masculino ad utrumq; sexum plerumq; porrigitur.

§. 1. Familiæ appellatio qualiter accipietur, videamus

deamus & quidem variè accepta eſt: nam & in res, & in perſonas deducitur; In res, ut puta in lege duodecim tabularam, his verbis, *Adgnatus proximus familiam habeto.* Ad perſonas autem refertur familiæ ſignificatio ita, cum de patrono & liberto loquitur lex: *Ex ea familia*, inquit, *in eam familiam*; & hic de ſingularibus perſonis legem loqui conſtat.

§. 2. Familiæ appellatio refertur & ad corporis cujusdam ſignificationem, quod aut jure proprio ipſorum, aut communi univerſæ cognationis continetur. Jure proprio familiam dicimus, plures perſonas, quæ ſunt ſub unius poteſtate, aut natura, aut jure ſubjectæ: ut puta *patremfamilias, matremfamilias, filiumfamilias, filiamfamilias*, quiq; deinceps vicem eorum ſequuntur; utputa *nepotes*, & *neptes* & deinceps. Pater autem familias appellatur, qui in domo dominium habet. Recteq; hoc nomine appellatur, quamvis filium non habeat; non enim ſolam perſonam ejus, ſed & jus demonſtramus, deniq; & pupillum patremfamilias appellamus, & cum paterfamilias moritur, quotquot Capita ei ſubjecta fuerint, ſingulas familias incipiunt habere. Singuli enim Patrumfamiliarum nomen ſubeunt: Idemq; eveniet & in eo, qui emancipatus eſt: nam & hic ſui juris effectus, propriam familiam habet. Communi jure familiam dicimus omnium

omnium agnatorum, nam etsi patrefamilias mortuo singuli singulas familias habent, tamen omnes, qui sub unius potestate fuerunt, rectè ejusdem familiæ appellabuntur, quia ex eadem domo, & gente proditi sunt.

§. 3. Servitutum quoq; solemus appellare familias, ut in Edicto Prætoris ostendimus, sub titulo de furtis, ubi Prætor loquitur de familia publicanorum; sed ibi non omnes servi, sed corpus quoddam servorum demonstratur, hujus rei causâ paratum, hoc est, vectigalis causâ: alia autem parte Edicti omnes servi continentur, ut de hominibus coactis, & vi bonorum raptorum; Item redhibitoria, si deterior res reddatur emptoris operâ, aut familiæ ejus, & interdicto unde vi, familiæ appellatio omnes servos comprehendit, sed & filii continentur.

§. 4. Item appellatur familia plurium personarum, quæ ab ejusdem ultimi genitoris sanguine proficiscuntur, sicuti dicimus familiam Juliam, quasi à fonte quodam memoriæ.

§. 5. Mulier autem familiæ suæ & caput & finis est.

SUMMARIUM.

I. Cur masculinum contineat fœmininum, ratio quatenus dictio: plerumq; *:facit regulam.*

II. Declaratio responsi & Exemplum multiplex.

 III. Re-

XVIII. Mulier cur familiæ caput & finis dicatur?

XIX. Quinta acceptio pro gente.

I. MAsculinum regulariter continet fœmininum, per *l. hanc & l. 1.* ibiq; communiter DD. *supra. hoc tit.* nam dictio: *plerumq;* : facit regulam. *sic est text. cum gloss. in l. cum virum. 16. Cod. de fideicommiss. & text. Instit. de legit. patron. tutel. §. fin. text. cum gloss. in l. antepenult. ff. de tutel. & text. apertus in Authent. ut sine prohibit. matr. debit. & cred. post medium. collat. 7. & text. in l. 1. in princ. æstiva autem est illa. ff. de aqua quotid. & æstiva. & in l. 1. in fine princ. ff. de tut. & ration. distrah. & text. in l. 3. versic. quia plerumq; ff. de offic. præfect. urb. & ff. de hæred. instit. & Salicet. in d. l. cum virum. 16 & in l. post sententiam. Cod. de sent. & interlocut. omn. judic. & Albert. de rosat. in l. 1. in princ. ff. de tut. & ration. distrah. & in l. si plures. eodem de vulg. & Pupil. substit.*

II. Hæc autem regula locum habet, in materia indiscreta, non verò ubi disctetio seu diversa masculorum & fœminarum subest ratio, quia tunc masculino sexus fœmineus non includitur; *Bart. in l. in princ. in ult verbis. ff. de peculio. Fulgos. cons. 203. visis. col. post. med. Alex. Cons. 24. col. 8. lib. 2. Aret. cons. 50. copiose, col. 1. versic. tertio videtur obstare. Curt. senior. cons. 9. col. 4. circa fin. Signorol. cons. 172. col. 3. cons. 184. col. 2. & cons. 219. col. penult. & pulchrè Crau. cons. 588. num. 9. versic. juris plane ambigui non est.* Quod exemplis demonstratur: nam legatum fratribus relictum etiam sororibus debetur; *l. Lucius. 93. §. quæsitum. 3. ibiq; gloss. & DD. ff. de legat. 3. & l. tres fratres. 35. ff. de pact. sic in l. qui duos mulos. 62. ff. de legat. 3.* ubi sub verbo *mulorum* mulæ, & verbo *servorum* etiam servæ veniunt, per rationem ibi in fin. positam, qua semper sexus masculinus etiam fœmininum continet. Eodem modo Edicto Prætoris de constituta pecunia non solum vir sed & fœmina tenetur, dummodò pro alio non intervenerit; *tot. tit. Cod. & ff. & præsertim. l. 1. §. ait Prætor. 1.* ibiq; *Duar. Cap. 2. in princ. de constit. pecunia.* & Cæpoll. *in l. 1. num. 2. supra hoc. tit.*

Pari-

Pariter non modo filio verùm etiam filiæ de jure Civili jure suitatis hæreditas & de jure Prætorio bonorum possessio: *unde liberi:* defertur. Quia apellatione sui hæredis, & liberorum utruq; sexus comprehenditur. *l. 1 §. suos hæredes. 2. ff. de suis & legit. hæred. & l. cognoscere. 56. §. liberorum. 1. supra hoc. tit. & l. 1. in prin. ff. quis ordo in possessionibus servetur.* & *tot. tit. ff. & Cod. unde liberi.* prouti nec ventre in possessionem misso distinguitur, num desuper filius vel filia edita fuerit. *tot. tit. ff. de ventre in possess. mittendo, & dando curatore.*

Idem dic de hæreditate vel bonorum possessione, *unde legitimi*, quam respectivè lex duodecim tabularum vel Prætor proximis agnatis defert licet enim olim extantibus agnatis propriè sumptis non successerint cognati, princ. *Instit. de success. cognat.* hodie tamen sublatâ sexus & agnationis seu cognationis differentiâ agnati & cognati secundum gradus prærogativam æqualiter succedunt. *cap. ex his. 5. Novell. 118. de hæred. ab intest. veniunt. & auth. post fratres. cum seq. Cod. de legit. hæred.* quod confirmatur *tot. tit. & præsertim l. si repudiaverint. 2. §. hæc autem. 4. ff. unde legitimi.* bonorum possessionem unde legitimi cuilibet deferri, qui ab intestato potuit esse hæres, sivè lex. 12, tabularum, eum legitimum hæredem faciat, sivè alia lex, vel Senatus Consultum: neq; referri, num ea sit masculorum; vel fœminarum, ingenuorum vel libertinorum: per sensum *hujus l.* nec non *l. inter agnatos. 5. in princ. d. tit. unde legitimi.* quia in agnatis & cognati continentur.

III. Cæterùm quando pronunciatio in sexu masculino utrumq; sexum comprehendat, & quando fallat? tradit Jason in *l. si quis id quod. 7. ff. de jurisdict. omn. judic.* idq; desumi potest ex iis, quæ in *l. 1. supra hoc tit.* dixi & Cæpolla ibi, qui in d. l. 1. per quàm fusè, & meo judicio omnium optimè commentatur, nec non ex Tyraq. de utroq; retractu. *Tom. 4. §. ou lignagier. 1. gloss. 9. num. 205. & seqq.*

IV. Et cum lex duodecim tabularum post hos hæredes ad successionem vocet legitimos, *hoc est*, agnatos. *§. 1. & 2. Instit. de legit. agnat. success. tot. tit. ff. de suis & legit. hæred. & Cod. de legit. hæred.*

hæred. & Wesemb. eodem. unde legitimi. num. 1. utaturq; hisce verbis: si paterfamilias intestato moritur, cui suus nec extabit hæres, agnatus proximus familiam habeto: *teste Ulpiano Instit. tit. 26. de legit. hæred. in princ.* adeoq; quæri possit, quid familia significet?

V. Respondet Legislator per legem hîc, familiam ad res & personas referri. Rem significat, cum testator de sua familia, id est, hæreditate disponit juxta facultatem & verba. l. 12. tabularum. *Paterfamilias uti super familia pecuniave sua legaverit, ita jus esto:* si intestatus moritur, familia pecuniaq; ejus agnatorum gentiliumq; est. Hinc judicium familiæ erciscundæ, id est, hæreditatis dividendæ proditum est; *tot. tit. ff. & Cod. fam. erciscund.* hinq; familiæ emptor dicitur, *§ sed neq; 10. Instit de testam. ordin.* & Ulpian. *in tit. 20. de testam. §. testamentorum genera. 1.* Personas denotat cum testator familiæ legat vel quid relinquit, *Bart. in l. fin. Cod. de V. S.*

VI. Cum ad personas refertur *quinq; modis* accipi potest.

VII. *Primò* singulares tantùm personas *veluti* libertos continet: nam lex 12. tabularum jure familiæ patronum ejusq; liberos ad successionem liberti sine suo hærede, & absq; testamento defuncti vocabat, *teste Ulpian. in tit. de bonis libertor. in princ. & §. 1. Instit. de successione libert.* verbaq; l. 12. tabul. sic sonabant. ex ea familia, unde Titius missus manu est, in eam familiam adscribatur. *teste Alciat. hîc. n. 5.*

VIII. *Secundò* quoddam corpus seu personarum collectionem capite & membris veluti paterfam: uxore, filiis & servis consistentem.

In qua paterfamilias tanquam caput, Princeps, seu Monarcha in alios potestatem & dominium habet, authoritate *subsequentis. 196. in princ. hoc tit. & Cujac. hîc.*

Et quidem in uxorem lege & jure naturæ. *Levit. cap. 21. & seq. & Numer. cap. 30. idq;* patet ex D. Augustino, libro quæst. *super num. 4. cap. 59. & cap. manifestum. & cap. voluit. 33. quæst. 5. Genes. cap. 24.* & D. Ambros. in lib. *de Abraham. Patriarcha in cap. ult. & cap. honorantur; 32. quæst. 2. cum quo concordat.* quod tradit.

D. Auguſtinus, *in cap. cum caput. in fin. 33. quæſt. 5.* fœminas viris ſuis ſervire, communi lege naturæ, & *in lib. 1. de nuptiis & concupiſcentia ad Valerium cap. 9.* nec dubitari, *inquit*, poteſt, naturali jure viros potius fœminis, quàm viris fœminas principari. *Et in Epiſtolam Pauli priorem ad Corinthios. cap. 65.* fœmina, *inquit*, viro ſubjecta eſt lege naturæ; unde apud Græcos commendatur Senarius Alexidis ille verſus.

Natura non ſinit præeſſe fœminarum.

Cujus rei teſtimonium ſunt & ipſa bruta animalia, quæ veluti idipſum dictante naturâ ita vivunt, ut mares imperent fœminis; teſte Plinio *lib. 4. cap. 3.* ubi de hyenis ſiç loquitur: mares, *inquit*, ſingulis fœminarum gregibus imperitant.

IX. Cur autem fœminæ viris ſerviant, ratio in promptu eſt, quia is naturaliter dominari debet, qui viribus corporis & animi præſtat. teſte Tiraq. *in l. connub. 1. num. 47. & 50.* at vir quoad dotes animi & corporis eſt perfectior & nobilior creatura quàm fœmina proinde nulla juſtitia eſt, ut is tanquam major & nobilior ſerviat uxori utpote minori ſeu minus nobili. *cap. est ordo. & cap. hæc immago. 33. quæſt. 5.* nam Vir à vi & virtute, mulier verò à mollitie dicitur. Teſte Tiraq. *d. l. 1. connub. num. 53. 61. & ſeq.* Quod idem tenet Ariſtot. *lib. 1. Politic.* dicens, eos ſervos eſſe in republica qui inſcitiâ, rerumq; ignoratione tenentur, qui verò ingenio præſtant, naturaliter eſſe dominos, & qui plus rationis, ingenii, prudentiæ conſiliiq; habet, dominari, qui verò minus, ſervire jubet, Salomon. *proverb. cap. 11.* ibi in terminis, qui ſtultus eſt ſerviet ſapienti.

X. Et licet ſecundum Platonem ſeptem imperandi rationes cenſeantur, nempè paternitas, nobilitas, dominatio, potentia, ſenectus, prudentia, & ſors. *lib. 3. de legibus.* tamen ſecundùm Ariſtot. *d. lib. 1. politic.* prudentia omnibus anteponenda eſt. Undè illud Eraſmi: Princeps ille quisquis præeminet prudentiâ.

Tum quia Adam per Evam deceptus eſt, non Eva per Adam, hacq; de cauſa juſtum eſt, ut eam in gubernationem aſſumat, quem vocavit ad culpam mulier, ne iterum fœminea facilitate

tate labatur. *cap. Adam. 33. quæst. 5.* plura de dominio viri in uxorem vide ex Tiraq. *in l. 1. connubial. per tot.*

XI. In filios verò Civili Romanorum jure §. *jus autem potestatis. 2. Instit. de patria potest.* in tantum ut in eos jus vitæ necisq; habuerit olim pater. *l. in suis. 11. ff. de liberis & posthum.* & *l. ult. Cod. de patria potest.* nec non per formalia verba. *l. 12. tabul.* qui ex patre, matreq; familiâs ejus nascitur, in patrisfam. sui manu, potestate, mancipioq; sit, habeatq; paterfamilias jus in eum vitæ ac necis, terq; filium venundandi potestatem. Quæ facultas tanquam tyrannis per posteriores Imperatores Christianos ad pietatem reducta est. *l. in auditum. 11 ff. ad l. Corneliam. de siccar. & l. qui filios. 6. Cod. quæ res pignori. & Mynſ. Instit. de patr. potest. in princ. num. 4.* puniturq; pater pœnâ parricidii, si filium occiderit, *l. Divus. 5. ff. ad L. Pompei. de parricid. & l. unic. Cod. de iis qui parentes vel liberos occiderunt.*

XII. Deniq; in servos potestatem & dominium habet de jure gentium, nam servitus est constitutio juris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam subjicitur; *l. libertas. 4. §. servitus. 1. ff. de statu homin. & §. servitus 2. Instit. de jure person.* & exindè servi seu mancipia dicuntur, quia postquam gentes vidissent dominis vitæ & necis potestatem in servos esse concessam. *l. 1. §. 1. ff. de iis qui sui vel alieni.* idq; valde impium visum fuisset, voluerunt ut loco beneficii, eos qui ex clade belli superstites in victorum manum potestatemq; venissent, & occidi potuissent, humanitatis causa servare & vendere liceret. *d. l. 4. §. servi. 2. & d. tit. Instit. §. servi autem. 3.* ibiq; fusiùs *Mynſ.* Et hanc rationem considerasse videntur legumlatores, dum victum captumq; in bello victoris servum fore voluerunt. *ff. & Cod. de capt. & postlim. reverſ. & DD. in l. ex hoc jure. ff. de just. & jure.* Quam legem non modo apud Romanos, sed & apud exteros fuisse satis constat vel Cyri Persarum Regis testimonio, qui apud Xenophontem sic pronunciavit: Lex est inter omnes homines perpetua, quando belligerantium urbs capta fuerit, cuncta eorum esse qui ceperunt, & corpora eorum, qui in urbe sunt, & pecunias: quod etiam de jure

divino & in foro conſcientiæ obtinet, cum bellum juſtum eſt, veluti contra Chriſtiani nominis hoſtem. *per not. in cap. jus gentium. 1. diſt. & in cap. dicat. 23. q. 5.* & Ambroſ. *ex libro Patriarcharum ſcribentem*: prædam ubiq; fuiſſe in poteſtate victoris Abrahæ. Et *numer. cap. 31. ad fin.* unusquisq; enim quod in præda rapuerat, ſuum erat: idq; *4. Regum, cap. 13,* confirmatur ab Exemplo per formal. *ibi in fin.*

Porrò Joas. Filius Joachaz tulit urbes de manu Benadab, filii Azahel quas tulerat de manu Joachaz patris ſui jure prælii: tribus vicibus percuſſit eum Joas, & reddidit civitates Iſraël.

At quid ſi quis nec uxorem, nec liberos, nec ſervos habeat?

XIII. Reſpondeo, nihilominus Patremfam: dici per *text. hujus l.* ratio eſt, quia Paterfamilias eſt, qui ſuæ eſt poteſtatis; neq; refert num Pubes vel impubes ſit. Secundum Ulpianum in *l. nam civium Romanorum. 4. d. tit. ff. de iis qui ſui vel alieni jur. ſunt.* & non ab actu dominandi, ſed potius à potentia Paterfamilias dicitur, ſufficitq; ut, ſi uxorem, liberos vel ſervos haberet, proprio jure in eos ſuum imperium exerceret & dominari poſſet. *Gædd. hîc. num. 4.*

XIV. Ex quibus facile colligis in quo Pater à patrefamilias, differat: nam pater ſemper ad filium, paterfamilias verò ad ſtatum ſeu conditionem perſonæ & ad potentiam ſeu jus dominandi refertur: hînq; eſt quod mortuo Patrefam: cui omne caput familiæ ſubjectum erat, ſingulos filiosfam: fieri patresfamilias. *authorit. hujus. l. §. 3. & Cujac. hîc.*

XV. *Tertiò* familia denotat Corpus, in quo nullus poteſtate præeminet, ſed omnes communi & æquali jure utuntur, quemadmodum ſunt agnati inter ſe: hocq; ſenſu ſi teſtator familiæ relinquit, proximiores in gradu admittuntur, *l. cum ita. 32. §. fin. ff. de legat. 2.* & quidem abſq; diſcretione ſexus, ſeu agnationis & cognationis, utpote quia lex in ſucceſſionibus omnem differentiam ſuſtulit, & agnatis æquales fecit cognatos. *l. maximum vitium 4. Cod. de liberis præteritis.* Nam etſi nomen familiæ ſecundum naturam ſubjectæ materiæ, prouti in cauſa feudali interdum pro agnatione

natione specialiter sumpta, intelligatur, tamen de proprietate ipsius verbi etiam fœminæ & descendentes ex eis intelliguntur, ut voluerunt *Olor. Bald: Paulus Castr. in l. ult. Cod. de verb: signif.* & Tyraq. in suo opere de utroq; retractu. *tom. 4. §. 1. ou lignagier gloss. 9. num. 237. & seq.*

XVI. *Quartò* familia turbam omnium servorum qui sub unius Domini potestate sunt significat, per text. *§. servitium. 4. hic. l. 1. §. familiæ. 16. ff. de vi & vi arma. & l. 1. ibi.* si quid autem post venditionem traditionemq; deterius emptoris operâ familiæ procuratorisve ejus factam erit, ut ea omnia restituat. *ff. de Ædil. Edict.* Neq; attenditur num ex causa captivitatis, venditionis, vel bona fide serviant; *l. Ædiles. 25. §. familiæ. 2. ff. eodem. & l. 2. §. 14. versic. familiæ. ff. de vi bon. rapt.* Exemplum habes in Instit. de lege Fus. Can. toll. ubi quis in ultima voluntate totam suam familiam, *id est*, omnes servos libertate donare potest, Caniniâ lege sublatâ.

Sic dominus de delicto familiæ, *id est*, servorum tenetur. *l. 1. §. familiæ. 5. ff. de publican. & vectigal. d. l. Prætor ait. 2. §. hæc actio. 14. ff. de vi bonor. rapt.* in tantum ut contra eum noxalis actio detur, isq; noxæ dando vel præstando æstimationem liberetur. *tot. tit. ff. Cod. & Instit. de noxalibus action.* quo casu tamen adverte si familia furtum, damnum vel aliam injuriam fecit, & dominus suam familiam retinere vult, tantum venire in æstimationem, quantum actor consequeretur, si id liber homo fecisset. *l. quod ait. Prætor. 31. in prin. ff. d. tit. & l. 1. in princ. ff. si familia furtum fecisse dicatur*, per formalia ibi: datur igitur arbitrium hoc Edicto, ùt si quidem velit dicere noxios servos, possit omnes dedere qui participaverunt furtum, enim verò si maluerit æstimationem offerre, tantum offerat quantum si unus liber furtum fecisset, & retineat suam familiam.

Hæcq; familiæ significatio cæteris longê vetustior est teste Myns. *Instit. de lege Fus. Can. toll. circa fin.* Nam antiqui, *ut testatur Festus*, famulum dicebant servum, unde verbum: *famulari:* àquo familia derivatur.

XVII. Quo loco silentio haud in volvendum est, licet filius de familia computetur secundum §. *sed & filii. 5. hîc.* & mea superius asserta in versic. *secundo quoddam :* & versic. *in filios verò.* noxalem tamen actionem non competere, casu quo filiusfamilias furtum, injuriam vel rapinam fecerit; §. *sed Veteres. ult. Instit. de noxal. act.* ibiq; *Schneid. num. 10. versic.* quandoquidem noxalis in eum habet locum. *l. 1. §. sed cum homo. 5. ff. de iis qui dejecerunt vel effuderunt & Gadd. in d. §. 5. hîc.* Ratio est, quia liber homo nullam servitutem vel æstimationem recipit. Mynf. *in d. §. ult. num. 3.*

Et quoniam uxor de familia viri est, non patris §. *2. hîc & Damhoud. pract. crimin. cap. 141. num. 5. l. quicunq. 10. Cod. de re militari. lib. 12. tit. 36.* ubi & hoc notat Bart. Alber. *in l. penult. §. Julianus. ff. quod falso tutore. auth. gest. esse dicetur.* meisq; deduct. supra vers. *secundo quoddam corpus.* ibi. *in verbo uxore. & Tiraq. in 1. l. connub. gloss. 1. part. 1. num. 31.* illiusq; forum, privilegium, domicilium & dignitatem sequitur. *l cum quadam. & ibi not. ff. de jurisd. omn. judic. Tiraq. d. loco. n. 28. & Gadd. hîc. num. 1.*

XVIII. Additur §. mulier 7. hîc. diciturq; mulier familiæ suæ & caput, & finis. Caput seu principium, quia una cum marito dominium in domo habet, ejusq; familiam constituit procreando soboles, finis, quia quam sobolem enixa est, non in sui patris sed mariti potestatem & familiam profert. §. *fin.* ibiq; *Wesemb. Instit. de patr. potest. & DD. hîc.* adeoq; in eis nulla familiæ origo propagatur, sed cum eis extinguitur. *Alciat. & Corvin. hîc circa finem.* Cæterùm quid sit materfam: & quomodo ab aliis fœminis distinguatur, vide *l. pronunciatum. 46. §. matremfam: 1. supra hoc tit.* & quæ ibi desuper dixi.

XIX. *Quintò* & postremò familia accipitur pro gente, *id est*, pro longa majorum serie, quæ non attentis seu consideratis intermediis à postremo, de cujus origine est quæstio, ad primum gentis principem & fontem memoriæ refertur. Veluti cum dicimus *familiam Juliam & Domitianam,* id est, *gentem :* referendo ad suæ familiæ autorem, nempe, *Julium.* Et familia sic considerata

nullam

nullam continet agnationem vel cognationem, quia mortui cognationem non habent cum iis, qui post mortem eorum concepti & editi sunt. §. *& licet. 8. versic.* plane si & conceptus. *Instit. de hæred. quæ ab intest. deferuntur. l. item. Prætor. 8. ff. de suis & legit. hæred. l. 5. §. 1. ff. si tab. test. null. extab. Gadd. in l. sæpe ita. 53. num. 4. hoc tit. & §. 6. num. 2. hic.*

CXCVI. GAJUS LIBRO SEXTO DECIMO, AD EDICTUM PROVINCIALE.

Familiæ appellatione & ipse Princeps familiæ continetur,

§. 1. Fœminarum liberos in familia earum non esse, palam est: quia qui nascuntur, patris, non matris, familiam sequuntur,

SUMMARIUM.

I. Expositio & ratio, cur appellatione familiæ, Princeps Monachorum Abbas, Capituli Decanus, Scholasticorum Rector, Curiæ Cardinalis, Populi Senatus, & militum Imperator contineatur.

II. Expositio & ratio cur liberi patris & non matris familiam sequantur.

I. FAmilia etiam corpus quarundam personarum capite & membris consistens significat, in eoq; paterfam: caput & Princeps est, & in alios dominatur: secundùm ea quæ dixi *in l. præced.* versic. *secundo quoddam corpus.*

Id- II

Idipſum confirmat hæc lex aſſerendo familiæ appellatione & ipſum principem familiæ contineri. Ratio eſt, quia familia taliter ſumpta eſt nomen Univerſitatis, quæ non membris tantùm, ſed & Capite conſtat. Unde appellatione Monachorum Abbas. *cap. fin. extr. de Simon.* Capituli Decanus. *Alciat. hic num. 3.* Scholaſticorum Rector teſte *Bald. in proœmio decret.* Curiæ Cardinalis, *Oldr. hîc.* Populi Senatus *§. lex eſt. 4. verſic. plebs autem, Inſtit. de jure nat. gentium & Civil.* & militum Imperator continetur. *l. 1. ff. de teſtam. milit.*

II. Cæterùm licet dixerim in *l. anteced. verſic. additur. § mulier 7.* mulierem eſſe familiæ caput ſeu principium, in quantum cum maritò una caro reputatur. *teſte Tiraq. in l. 1. connub. num. 30. verſic.* Sed nulla major unio, quàm conjugalis, per quam vir & uxor efficiuntur una caro, & una ſubſtantia in duabus perſonis de jure divino quod conſiſtit, in veritate & non in fictione: & cum eo procreare dominariq; dicitur, liberi tamen ex juſtis nuptiis procreati, non ſunt de familia matris, ſed familiam patris ſequuntur *ſecundum l. hanc.* Unde nec originem ſeu gentilitia matris inſigniaq; gerunt; niſi illud ſpecialiter indulgeatur *l. 1. ff. ad municipal. & l. Exemplo. 36. Cod. de Decurion.* vel niſi ſint ex mancipio, *id eſt*, ex matre ſervituti obnoxia ſeu vulgò concepti: nam hi ventrem ſequuntur. *l. cum legitimæ 19. & l. lex naturæ. 24. ff de ſtatu homin. l. quiq;. 4. in fin. & l. quia ſemper. 5. ff. de in jus vocando. & Gadd. hic num. 3.* Ratio eſt, quia, cùm mater ſit principium & finis familiæ ſecundum mea aſſerta ibi; ſubſitq; viro, liberos in ſua poteſtate ſeu familia habere nequit. tum quia in fœminas nullum jus agnationis tranſit, ac proinde nec ſuos hæredes habere poſſunt. *l. nulla fœmina. 13. ff de ſuis & legit. hæred.*

At quoniam ſecundum hanc & priorem legem meaq; deſuper deducta familia, plures & diverſas habet ſignificationes, de qua actum ſit, pro ratione ſubjectæ materiæ dijudicandum eſt. *teſte Alciat. in d. l. anteced. num. 24. diverſis caſibus vadiantibus & decidentibus.*

CXCVII. ULPIANUS LIBRO QUINQUAGESIMO, AD EDICTUM.

Indicâsse est detulisse, arguisse, accusasse, & convicisse.

SUMMARIUM.

I. Indicare: *quid quandoq; significet?*
II. *Hujus verbi significatio hic & Exemplum.*
III. *Indicare cum effectu accipiendum est, unde non sufficit indicare necem domini, sed oportet etiam reum convincere.*
IV. Deferre: *quid?*
V. Arguere: *quid.*
VI. Accusare: *quid, & ad quid actor olim & hodie teneatur.*
VII. Convincere *quid.*

I. VErbum indicare: nonnunquam pro æstimare, seu rei venalis precium statuere ponitur teste Ulpiano. *in l. Julianus. 13. §. quid tamen. 3. circa fin. ibi. hic* nempe, venditor non debuit facilis esse ad temerariam indicationem. *ff. de actionibus. empt. & vend.*

II. At secundùm mentem Ulpiani hîc. indicare reum nil aliud est, quàm deferre, arguere, accusare, & simul de crimine convincere. Unde præmium, qui famosi libelli vel falsæ monetæ autorem indicat, non debetur, nisi eum simul etiam convincat de crimine. *l. lex Cornelia. 5. §. & ei qui indicasset. 11. ff. de injuriis*

 & fam.

& fam. libel. & l. servi. 2. Cod. pro quibus causis servi pro præm. libertatem accip.

Eodem modo servus, qui necem sui domini indicavit, seu detulit, non consequitur libertatem, nec quæstione vel supplicio liberatur, nisi homicidam simul etiam convicerit. Nam Senatus-Consultum Syllanianum servorum fidem in suos dominos suspectam habet, & ex hac ratione familiam ob necem Domini ante aperturam testamenti & ante aditam hæreditatem quæstioni seu torturæ & pœnæ subjicit. *l. 1. & tot. tit. ibiq; Duar. ff. de Senatus-Cons. Syllan. & Claud. & l. fin. ibiq; gloss. Cod. de his quibus ut indignis hæred. auf.* nonnullos verò ab Edicto eximit; veluti impuberes. *d. l. 1. §. impubes. 32.* item eos qui suo domino auxilium bona fide & sine dolo malo tulerunt. *d. l. 1. §. excusantur. 34.* Similiter & eos qui ob senectutem vel adversam corporis valetudinem seu vitium, puta ob cæcitatem vel furorem opem domino ferre non potuerunt. *l. si quis in gravi. 3. in princ. & §. ignoscitur. 7. & seqq. d. tit.* maximeq; eos qui necem Domini indicarunt, seu detulerunt, *d. l. 3. §. si ex stipulatu. 13. & §. utrum autem. 14. & in term. in l. 1. Cod. pro quibus caus. servi pro præm. libert. accip.* & quoniam ex dict. loc. non peræq; patet, quid indicare denotet, & quando servus indicando necem sui Domini præmium consequatur.

III. Respondet Ulpianus hîc, & declarat verba Edicti, SenatusConf. Syllan. dicitq; indicare cum affectu accipiendum, nihilq; aliud esse, quam reum ad judicium deferre, auguere, accusare, & simul re verâ de crimine convincere: Hæcq; omnia conjunctim & non separatim in servo requiruntur, pro fine ut beneficium Senatus Consulti mereatur.

IV. Tunc autem reum deferimus cum nocentem coram judice nominamus postulando, ut desuper cognoscat. *Alciat. hîc. num 1. l. 1. l. deferre. 18. l. de eo. 23. & l. delator. 44. ff. de jure fisci. l. 1. & l ea quidem. 7. Cod. de accusation. & l. Divus 6. ff. de custod. & exhibit reor.*

V. Arguimus cum causas & argumenta dicimus, quibus reum de crimine convinci posse opinamur, *l. licet. 6. §. possumus. 4. ff. naut.*

ff. naut. caup. stabul. idq; veritatis eruendæ gratiâ: arguendo enim & disputando veritas invenitur. teste Martâ in suo *tract. de jurisdictione inter judic. Eccles. & secul. exercenda. p. 1. cap. 10 in princ.*

VI. Accusamus, quando causam rei per libellum in judicium deducimus, ejusq; cognitioni subjicimus, & usq; ad sententiam persequimur, ut pro ratione criminis digna infligatur pœna. Greg. Tholos. *in suis partit. juris can. tit. de accusat. inquis. & denunciat. cap. 1. num. 3. versic. ibi.* Solennis accusatio est delatio & persecutio criminis usq; ad sententiam facta coram judice per libellum, verbis conceptis juxta formam juris compositum & porrectum Judici ad vindictam publicam.

Et antiquitus cogebatur se mancipare carceri & se inscribere accusator ad pœnam talionis nempe talem, qualem reus convictus debuisset sustinere. *l. fin. Cod. de accusat.* quæ lex partim Canocizata est *cap. quisquis. & cap. qui crimen. 2. quæst. 8. & gloss in cap. super his. extr. de accusat. denunc. & inquis.*

Sed hodie ejusmodi inscriptio tanquam austera & nimis rigida, utpote cujus timore ab accusatione multi absterrebantur, in desvetudinem abiit, & inductum est, ut, si accusator quoad probationem delati criminis succumbat, parti læsæ ad reparationem detrimenti & totius justitiæ desuperq; ad emendam seu dignam supplicii pœnam pro Judicis arbitrio condemnari debeat; ita Jod. Damhoud. *in sua prax. crim. cap. de accusat. num. 5. usq; ad fin.*

VII. Tandem convincimus reum de crimine, cum crimen ab ipso patratum per legitimas probationes, nempe per idoneos testes, graves præsumptiones & confessionem aliaq; argumenta luce meridianâ clariora demonstramus, *L. fin. Cod. de probat. d. c. quisquis. & c. qui crimen. & Gædd. hic num. 4.* in criminalibus enim plena apertissima & evidentissima probatio requiritur, ad hoc ut pro lumine veritatis habeatur, & per eam Judex ad fidem seu credulitatem ejus, quod propositum est, adductus sententiam desuper ferre possit. Tholos. *tit. de probat. cap. 1. num. 3.* Plura de Edicto, SenatusConsf. syllan. & Claud. vide ex Duareno *d. tit. de SConf. Syllani.*

CXCVIII. IDEM LIBRO SECUNDO, DE OMNIBUS TRIBUNALIBUS.

Urbana prædia, omnia ædificia accipimus, non solùm ea, quæ sunt in oppidis: sed etsi fortè stabula sunt, vel alia meritoria in villis, & in vicis: vel si prætoria voluptati tantùm deservientia: quia *urbanum prædium non locus facit, sed materia.* Proinde horti quoq;, si qui sunt in ædificiis constituti, dicendum sit urbanorum appellatione contineri. Planè si plurimum horti in reditu sunt, vinearii fortè, vel etiam olitorii, magis hæc non sunt urbana.

SUMMARIUM.

I. *Occasio interpretandi.*
II. *Ratio cur olim tantum rustici non etiam urbani prædii alienatio fuerit prohibita.*
III. *Extensio responsi.*
IV. *Urbana prædia quæ.*
V. *Rustica prædia quæ.*
VI. *Stabuli descriptio & divisio.*
VII. *Prætorium quid.*
VIII. *Declaratio num hortus sit prædium urbanum vel rusticum.*
IX. *Suburbana prædia quæ.*

Impe-

I. IMperator ſeverus in in ſenatu, ſub Tertillo & Clemente conſulibus orationem fecit, eaq; prohibuit, ne tutorès vel curatores pupillorum ſeu minorum prædia ruſtica vel ſuburbana alienarent; niſi parens eorum in teſtamento vel Codicillis juſſiſſet, vel æs alienum ex cæteris rebus ſolvi non poſſet, aut pupillus fundum haberet, cum alio communem, & ſocius ad diviſionem provocaret: nam his caſibus causâ cognitâ dicta prædia rectè alienantur. *l. 1. in princ. & §. 1. & 2.* ubi verba orationis extant. *ff. de rebus eorum qui ſub tutela vel cura ſunt ſine decret. non alien. l. orationis. 2. Cod. de curatore furioſi vel prodigi. l. non ſolum. 4. l. & ſi Præſes. 5. l. ob æs. 12.* & præſertim *l. ſi prædium. 16. cum l. penult. & ult. Cod. de prædiis & aliis rebus minor ſine decret. non alien. vel oblig.* Quin imò alienatio prædii ruſtici vel ſuburbani ex voluntate & juſſu patris ſeu teſtantis facta etiam ſine decreto valet. text. formal. *in l. prædium ruſticum vel ſuburbanum. 3. Cod. quando decreto opus non eſt.*

II. Cur autem oratione Divi Severi ruſtici vel ſuburbani tantummodo, non etiam urbani prædii prohibeatur alienatio, ratio eſt, quia ruſtica vel ſuburbana juris autoribus videbantur fructuoſa & utilia, urbana verò prædia plerumq; ſterilia & oneroſa eſſe, ita Duar. *in d. tit. de rebus eorum qui. §. quarum rerum alienatio.*

III. At quia præfata oratio pupillis & minoribus non per æq; providebat, nam facilè evenire poterat, ut minor ſeu pupilpillus nonniſi urbanum quoddam prædium in ſubſtantia habere, eoq; per diſtractionem tutori vel curatori conceſſam deſtitui poſſet, tandem per Conſtantinum Imperatorem ad urbana quoq; prædia, mancipia, & res mobiles pretioſas extenſa eſt. *l. quæ tutores. 22. ibiq; DD. Cod. de adminiſtratione tutor. vel curat.* in tantum ut hodie inter ruſtica, ſuburbana, vel urbana quoad prohibitionem alienationis & decretum judicis nulla ſit differentia, licet enim ex prædio urbano vel ædibus naturaliter nulli fructus prodeant.

Eorum tamen loco pensionem seu compendium ex locatione capimus, quod civiles fructus nuncupantur. *l. usura. 34. l. prædiorum. 36. ff. de usuris. l. si navis. 62. in princ. eodem. de rei vindicat. & pulchrè Gædd. in l. frugem 77. num. 2. & 10. supra hoc tit.*

IV. Ad præmissa respondet Ulpianus in lib. 2. de omnibus tribunalibus, & juxta ejus, hujusq; l. verba & mentem, urbana prædia sunt omnia ædificia, quæ ad urbanum usum nempè in habitandi, recreandi, mercimonii, voluptatisve gratiâ habentur. Sic stabula, sic alia meritoria, sicq; Prætoria voluptati tantùm deservientia, & sic horti qui amœnitatis vel herbarum medicarum & non fructns colligendi gratiâ pro urbanis habentur, neq; attenditur num sint in villa, oppido, vel civitate.

V. Ex adverso rustica sunt, quæ fructuum percipiendorum causâ facta sunt, ubicunq; etiam sint, Cæpoll. *in tract. de servit. præd. urb. & rust. cap. 11. num. 1. & 2.* Ratio est, quia urbanum, & rusticum prædium non loco sed qualitate, materiâ, fine, & usu inter se secernuntur, per hunc text. & Cæpoll. citat loco. *d. l. si prædium. 16. l. 4. §. 1. ff. de pœn. legat. l. 1. ff. commun. præd. Martin. Laudens. in l. servitutes. 14. num. 1. ff. de servitut. & Mynſ. in rubr. Instit. de servit. rust. præd. n. 8. & not. gloss. in l. eo jure. 4. §. stabula eodem. in quibus caus. pign. vel hypoth. tacitè contrah.* pro quo facit *l. 166. supra hoc tit.* & quæ dixi *ibi.*

VI. Stabula sunt ædificia pro diversorio viatorum & hospitum constituta. *secund. text. hîc. & l. 1. in fin. ff. furti advers. caup. aut stabul.*

Accipiuntur & stabula pro septis, quibus jumenta & greges stabulantur. *Columel. lib. 1. de re rustic. & d. l. eo jure. 4.* taliterq; sumpta naturam prædiorum rusticorum sequuntur. *Arnol. Corvin. hîc.*

Sed stabula Jumentorum pro mercede condita, quoad taciti pignoris causam, pro urbanis habentur: quamvis enim hæc stabula quoad secundarium finem ac usum rustica sint, & alioquin exceptis fructibus regulariter illata seu invecta in prædium rusticum tacite non obligentur, *d. l. eo jure. 4. in princ. & l. in prædiis.*

diis 7. ibidem. l. 1. §. ult. ff. de Salviano. & gloss. Gothof. in l. certi juris est, 5. Cod. de locat. & conduct. tamen si mercedem tanquam primam stabularii causam & finem intuemur, ejus usus magis est urbanus quàm rusticus: quia mercedis ergò recipiuntur armenta, pecora, & aratores, hacq; de causa dicuntur meritoria, & ita intelligenda est d. l. *eo jure 4. ibiq; Neratius. teste Gadd. hic. num. 4. circa fin.* sed cur illata seu invecta in prædium urbanum, non etiam in rusticum tacitè obligantur?

Respondeo ideò fieri, quia Domino fundi rustici fructus nascituri tacitè obligantur, *d. l. in prædiis. 7.* & per eos satis providetur: in urbanis autem nulli nascuntur fructus, ideoq; per illata veluti in subsidium domino prospectum est. *Duar. in l. item quia 4. ff. de pactis.*

VII. Prætorium, de quo fit mentio etiam in l. *rusticorum. 2. de servit. rust. præd. & l. injuriarum. 13. §. si quem. tamen. ult. eod. de injur. & fam. lib.* est lauta quædam pars villæ prohabitatione Patrisfam: in signum Dominii condita, & quidem à simili dicta: nam sicuti domus Principis in urbe prætorium dicitur, ita etiam habitatio Patrisfam: in villa *Alciat. num. 5. & Corvin.: hic.*

VIII. Dixi hortos amœnitatis gratiâ pro prædiis urbanis haberi: quia si plurimum in reditu est, puta in eis sunt vites, olera oliveta, vel in eis seminatur frumentum, vel alii venales nascuntur fructus, rustica prædia dicuntur, licet sint in Civitate per hunc *text. Caposi. citat. loc. num. 5. Gad hic. num. 6.* & rationem per me supra datam.

IX. Tandem suburbana sunt prædia, quæ promiscuum habent usum, nempe rusticum & urbanum, veluti pomaria, arbusta, nemora, & horti sativi: hæcq; non minus quam rustica alienari prohibebat oratio. *d. l. 1. de rebus eorum. & d. l. si prædium. 16. Cod. de præd. min. & Gadd. hic. in fin.*

CXCIX.

CXCIX. IDEM LIBRO OCTAVO, DE OMNIBUS TRIBUNALIBUS.

Absentem accipere debemus eum, qui non est eo loco, in quo loco petitur: non enim trans mare absentem desideramus. Et si forte extra continentia urbis sit, abest. Cæterùm usq; ad Continentia, non abesse videbitur, si non latitet.

§. 1. Abesse non videbitur, qui ab hostibus captus est, sed qui à latronibus detinetur.

SUMMARIUM.

I. Absentia duplex nempe rerum & personarum.
II. Absentia personarum duplex, & utriusq; expositio.
III. Loci diversimoda significatio.
IV. Absentia diversimodè consideratur pro diversitate materiæ.
V. Absens in ordine ad tutelam quis dicatur.
VI. Absens in causa usucapionis quis.
VII. Absens in judiciis quis.
VIII. Absens in stipulationibus quis.
IX. Absens in testamentis quis.
X. Detentus à latronibus, non etiam captus ab ho-

ab hostibus pro absente habetur, hujusq; ratio.

XI. Objectio & declaratio l. 1. 9. 14. & seq. ff. ex quib: caus: major:

XII. Capto ab hostibus succurrit lex Cornelia & quomodo.

I. DUo sunt genera absentiæ, nempe rerum, vel personarum. Quando res dicatur abesse vide ex iis quæ in *l. mulieris. 13. §. 1. 2. & 3. & l. labeo. seq. supra hoc tit.* sum commentatus, nec non ex iis quæ pulchrè *Capolla & Gadd. tangit ibi.*

II. Personarum absentia dupliciter accipitur: nam aut ad animum seu corpus solummodò, vel ad utrumq; refertur. Ad animum refertur, veluti si condatur testamentum vel reddantur rationes coram furioso, infante, aut dormiente: quamvis enim furiosus, infans, fatuus vel dormiens quoad existentiam corporis sit præsens, tamen mente peregrinatur, & eatenus pro absente habetur. Secundùm *l. coram Titio. 209. & l. fin. infra hoc tit. l. 5. ff. ad l. Aquil. l. 2. §. voluntate. ff. solut. matrim. l. 2. §. si quis. ff. si quis cautiom. jud. sist. caus. l. diem. 27. §. coram. 5. ff. de recept. arbitr. l. ubi non voce. 124. §. 1. ff. de R. I. l. si ei. 2. §. furiosus. 3. ff. de jure Codicill. & l. qui ad certum. 14. eod. locati.* Undè propter mentis inopiam non tenetur l. Corneliâ, licet hominem occiderit: nam infantem innocentia consilii, & furiosum fati infelicitas excusat. *l. infans. 12. ff. ad l. Cornel. de Siccar. & Corvin. Instit. de publ. judic. §. quæ sunt species homicid. circa fin.* ubi dicit ejusmodi homicidium pro non voluntario seu casuali reputari.

De absentia seu præsentia ad animum & corpus simul relata loquitur *d. l. 209. & d. l. fin. infr. hoc tit.* locumq; habet maximè in causa testamenti nuncupativi; pro cujus validitate testator suam voluntatem coram, id est præsentibus septem testibus declarare debet. *§. fin. Instit. de testam. ordin. & l. heredes palam. 21.*

ff. qui test. facere poss. & nisi testes testatorem viderint, audiverint, actumq; peragendum intellexerint, tanquam inutiliter adhibiti testimonium ferre nequeunt. *d. l. 21. & Jul. Clar. lib. 3. recept. sententent. §. testamentum. quæst. 59. & d. l diem. 29. §. 5.*

Et quoniam non solùm præsens præsenti, sed etiam absens præsenti &, vice versâ, tutor dari potest, *l. illud semper. 5. ff. de tutor. & Curator. datis ab his.* dummodo datus tutor vel curator sit ejusdem provinciæ seu municipii. *l. 1. & 3. ff. eodem.* & secundùm *l. nostram hîc.* absens dicitur qui non est eo in loco, ubi petitur, de jure quæritur quousq; locus, unde personarum præsentiam vel absentiam arguimus, extendatur?

III. Respondeo; locum pro ratione subjectæ materiæ accipi; Nonnunquam enim locus totum territorium vel provinciam, interdum oppidum seu urbem, *tot. tit. ff. de eo, quod certo loco.* Interdum integrum forum vel ædificium. *l fundi. 211. infr. hoc tit.* & subindè minimam fundi partem significat. *l. locus 60. supra hoc tit.*

IV. Quare & absentia pro diversitate subjectæ materiæ consideratur. Nam interdum pro absente habetur, qui adest, veluti legatus, vel miles, qui parat sed ad legationem & est in procinctu, vel qui Romæ militat. *l. item 4. & 32. & l. milites. 7. ff. ex quib. caus. major.* vel qui domi, in foro, vel in hortis est, sed latitat. per *text. hîc. l. Prætor ait. 2. l. Fulcinius. 7. §. illud. 13. ff. quib. ex caus. in possess. eatur. & l. item ait. 21. §. hæc autem 2. versic. cæterum. d. tit. ex quib. caus. major.* & contra latitantem proceditur in contumaciam. *l. contumacia. 53. ff. de re judic. & Ant. Faber. in l. 5. & duab. seq. de procur.*

V. In dando tutore is abest, qui est extra continentia non tamen extra provinciam, seu territorium jus dicentis. *d. l. 1. 3. & 5. de tutor. & curat. & l. hæres absens. 19. ibiq; gloss. ff. de judic.*

VI. In causa usucapionis seu præscriptionis absentes dicuntur, qui sunt extra provinciam, unde contra eos tanquam absentes vicennio; si verò sunt in provincia atq; adeò præsentes, decennio completur præscriptio. *l. fin. Cod. de præscript. longi tempor.*

VII. In

VII. In judiciis, veluti cum agitur de damno infecto non requiritur ut quis transmare absit, sed sufficit si in judicio aut domi non est, cum fit denunciatio. *l. dies. 4. §. Prator. 4. ff. de damn. infect.* Ratio est, quia causa damni infecti celeritatem desiderat *l. non tantùm. 51. §. abesse. 5. ff. de fideicommiss. libert. & Suev. in resolutione tertiæ rationis dubitandi hic.*

VIII. In stipulationibus absentes dicuntur, qui tanto ab invicem distant intervallo, ut se loquentes non exaudiant. *§. item verborum. Instit. de inutil. stipulat. l. 1. & ult. ff. de V. O. & l. penult. Cod. de contrah. & committ. stipulat.*

IX. In ordine verò ad testamentum testis absens est, qui ob fretum, parietem, vel aliud medium interjectum, aut non vidit, aut non audivit testantem: nam is testamentum non probat *d. l. hæredes palam. & ibi interpretes & l. si non speciali. 9. Cod. de testam.*

X. Tandem quod legislator §. 1. hic. subjungit, dicitq; detentum à latronibus, non verò ab hostibus captum pro absente haberi, refertur in ordine ad tutelam & curam, quo in casu captus ab hostibus, neq; ut præsens, neq; ut absens tutor dari, neq; tutorem accipere potest. *§. 1. & 4. Instit. quibus mod. tutel. & l. si arrogati. 14. & l. si quis tutor. 15. ff. de tutel. & Gædd. hic. num. 3.* cum tamen secus sit de detento à latronibus. Ratio est, quia captus ab hostibus libertatem & caput amittit, *l. ult. de capit. deminut* & tanquam servus ac mortuus nec personam standi in judicio habet; *l. servus. 6. Cod. de judic.* nec alios actus qui per liberos homines expediri debent, per se vel per procuratorem gerere potest. *l. in his. 175. ff. de R. I. & l. ab hostibus, 15. ex quib. caus. major.* Antiqui enim captivos pro ignavis habebant, & ideò eos quandoq; etiam parvâ pecuniâ redimere nolebant, ut milites aut vincerent, aut morerentur. *teste Cic. 3. officior.* quæ ratio cessat in captis à piratis aut latronibus, nam hi liberi permanent. *l. postliminium. 19. §. à piratis. 2. l. hostes. 24. & l. latrones. 27. ff. de captiv. & postlim. reverss.*

XI. Non obstat *l. 1. 9. 14. & seq. d. tit. ex quib. caus. major.*

ubi captus ab hostibus pro absente reputari videtur: quia illud procedit quoad restitutionem in integrum, & judicium suscipiendum. Responsum verò hujus legis ad tutelam & curam, quam homo mortuus subire nequit.

XII. Cæterùm in capto ab hostibus non attenditur ratio absentiæ, neq; ei ut absenti, sed ut reduci & præsenti succurritur jure postliminii, quod fingit eum nunquam fuisse captum: si verò mortuus sit captivus, lege Corneliâ fingitur & receptum est, eum statim tempore captivitatis obiisse, ejusq; hæredes ab eo tempore, quo liber fuit, tam ab intestato, quàm ex testamento, si quod ante captivitatem reliquit, ad hæreditatem admittendos esse. *Vultei. in §. pœna servus. 3. num. 4. 5. Schneid. & Harpr. in §. si ab hostibus. 5. num. 4. Instit. quibus modis jus pat. pot. solvitur.*

CC. JULIANUS LIBRO SECUNDO, DIGESTORUM.

Hæc stipulatio: *noxis solutum præstari*: non existimatur ad eas noxas pertinere, quæ publicam exercitionem & coercitionem capitalem habent.

SUMMARIUM.

I. *Applicatio responsi ad Ædilitium Edictum.*
II. *Noxia quid contineat.*
III. *Ratio dubitandi.*
IV. Noxis solutum præstari: *quid sit.*
V. *Ædilitia Edicta de qua re sint lata.*
IV. *Publici criminis & privati differentia.*

I. Non

I. NOn incongruè dixeris, reſponſum hujus legis ad declarationem Ædilitii edicti referri; Ædiles enim jubent, ſervi venditorem emptori ſeu ſtipulanti palam promittere, noxâ ſolutum ſeu liberatum eſſe, id eſt, ob maleficium commiſſum nullam competere actionem noxalem. *l. 1. in princ. ff. de Ædil. Edict. l. ult. de rerum permutat. l. ſi emptori. 30. eodem de evict. l. ex empto. 11. §. idem Neratius 8. ff. de act. empt. & l. emptor. 14. Cod. eodem.* ita etiam dixi in *l. 174. in princ. ſupra hoc tit.*

Quod ſi ſervus ante venditionem maleficium commiſit veluti furtum, rapinam, damnum, aut aliam injuriam, neq; hac de re noxâ ſolutus fuit, tenetur venditor ex Edicto vel refuſo pretio ſervum redhibere, vel ipſum Emptorem in omnibus indemnem reddere; *d. l. 1. & l. cum autem 23. §. quare emptori. 8. d. tit.* & inſuper datur contra eum noxalis actio, ut vel ſervum noxæ dedat, vel ejus æſtimationem præſtet, cui noxam ſeu damnum fecit ſervus. *tot. tit. ff. Cod. & Inſtit. de noxal. action.*

II. At quia noxia eſt terminus generalis & omne delictum continet, author. *l. plebs. 238. §. noxia appellatione. fin. infr. hoc tit.* Omneq; delictum aut publicum aut privatum eſt. *tot. tit. ff. de privat. delict. eodemq; & Inſtit. de publ. judic. Mynſ. & Schneid. princ. Inſtit. de oblig. quæ ex delict. reſpective num. 2. & 5.* atq; adeò quæri poterat, num venditor de omni delicto ſervi, *id eſt*, non attento, num privatum aut publicum commiſerit delictum, teneretur?

III. Primâ facie videbatur venire omne delictum ex quo verbum: *præſtari*: additum eſt, nam illud denotat ſtipulatorem ex ea re nihil damni, nihilq; periculi ſentire debere. teſte *Gadd. in d. l. 174. ſupra hoc tit. num. 3. & l. 71. §. fin. eodem. conſ. 85. num. 62. vol. 2. Bald. in l. precibus. colum. antepenult. verſic. procedo ulterius. Cod. de impub. & aliis ſubſtit. & Jaſ. in l. poſt dotem. num. 32. & ſeq. ff. ſoluto matrim.*

IV. Reſpondit Julianus tanquam legum & Edicti perpetui ſubtiliſſimus conditor teſte Juſtiniano. *in l. 2. verſic. ibi.* cum & ipſe

ipse Julianus. *Cod. de vetere. jur. enucl. d.* stipulationem, *noxis solutum præstari*, ad publicum delictum & coercitionem non pertinere. *per Clar. text. l. hic. & formal. l. quis sit fugitivus 17. §. noxas. 18. ff. de Ædil. Edict. & l. Lucius Titius. 11. in fin. eodem. de eviction.* Ratio est, quia voluntas contrahentium ita semper intelligi debet ut legibus conformetur. *Wesemb.*

V. Et cum Ædilitia Edicta de privatorum commercio ad rem familiarem spectante, & sic ex privata causa sint lata & noxales actiones proditæ, nostraq; intersit, servum privatis noxis seu delictis, veluti ob furtum, rapinam, damnum injuriâ datum, aut dejectionem, vel esse solutum, & desuper contra nos noxalem actionem amplius non competere. *d. l. quis sit fugitivus. §. noxas. & tot. tit. ff. de his qui dejec. vel effud.* Verisimile est, servi venditorem se naturæ Edicti conformâsse, & per dictam stipulationem de privatis solummodò, non verò de publicis delictis, quæ propriè crimina dicuntur, cavisse, eò quòd crimina veluti læsæ Majestatis, homicidii, veneficii, & similis generis ad publicum jus spectant, adeoq; nec in patrimonio, vel singulorum commercio sunt, *l. jus publicum. 38. ff. de pact.* nec acquiruntur, nec successores habent. *l. sancimus. 22. Cod. de pœnis.* nec jure patrimonii in hæredes transeunt. *l. injuriarum. 28. in princ. ff. de injur. l. 6. & penult. eod. de publ. judic.* sed pœna eorum semper suum auctorem tenet, non attento, num reus sit homo liber aut servus. *l. fin. ff. de injuriis. l. hodie. eodem de pœnis. l. 2. & l. 12. Cod. de accusat. & d. l. sancimus.*

VI. Publica enim crimina à privatis in hoc differunt, quod his privatæ vitæ affligatur commoditas; illis verò tranquillitas seu status publicus dissipetur: veluti per seditiones, homicidia, peculatus, ambitus, et similia. Quorum accusatio cuilibet de populo etiam non læso competit. §. 1. *Instit. de publ. judic. Mynf. d. tit. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc. num. 2. & eodem. in princ. d. tit. de publ. judiciis. num. 4.*

CCI. IDEM LIBRO OCTUAGESIMO PRIMO, DIGESTORUM.

Justa interpretatione recipiendum est, ut appellatione filii, sicut filiamfamilias contineri sæpe respondimus, ita & nepos videatur comprehendi, & patris nomine avus quoq; demonstrari intelligatur.

SUMMARIUM.

I. *Desumptio responsi.*
II. *Filii appellatione & nepos ac cæteri descendentes, Patris vocabulo avus & cæteri ascendentes continentur.*
III. *Primi responsi probatio & ratio.*
IV. *Filius unde dicatur.*
V. *Ampliatio regulæ ad materiam favorabilem veluti feudorum.*
VI. *Ampliatio ad dispositionem, legis & hominis, hujusq; ratio.*
VII. *Secundi responsi probatio.*

I. HOc responsum ex libro octogesimo primo digestorum Salvii Juliani desumptum, qui Anno Christi 134. sub Hadriano Imperatore perpetuum edictum composuit, & in 90. libros digessit, duo membra habet.

II. Nempe filii appellatione nepotem, & deinceps, viceq; versâ

versâ patris vocabulo justâ interpretatione contineri avum, & cæteros ascendentes.

III. Primum probatur per *l. filii. 84.* meaq; dicta in princ. & desuper exemplificata ibi supra hoc tit. simulq; per *l. liberorum. 220. §. sed & Papirius 1. versic.* filii enim appellatione sæpe & nepotes accipi. & §. *præter hæc omnia. 3. versic.* filiorum appellatione, omnes qui ex nobis descendunt, contineri. *infr. hoc. tit.* per rationem ibi positam, in quantum nepotes nostros dulciore quàm filii nomine appellare non possumus, quo loco non attentâ Rebuff. sententiâ sed authoritate hujus legis.

Dixi: *justâ interpretatione.* ad hoc ut ostenderem, de stricti sermonis proprietate aliter sentiendum. *l. quid si nepotes; 6. ff. de testam. tutel. § fin. Instit. qui testam. tut. dari possunt. l. fin. ff. de bon. damn. l. filii 6. versic.* propter hæc verba. *ff. ad Senatus Cons. Tertyl. & Orphit. Zas. cons. 7. num. 1. 2. 3. 4. 5. 11. 12. vol. 1. DD. ad l. Gallus. §. instituens.. ff. de liber. & Posthum. Alciat. in d. l. 84. num. 2. & hîc. num. 1. Menoch. cons. 215. num. 81. & cons. 233. num. 12.* licet id à nonnullis valde controvertatur: super quo vide Bart. *in d. l. liberorum.* fusiùs commentantem.

IV. Nam filius ab amore dicitur teste Alciat. *d. l. in princ.* & est nomen naturæ non juris. *l. tutelas. ff. de capit. dimin.* inspecto verò jure naturæ, appellatione filii videtur comprehendi nepos, quem saltem relativè, id est, propter filium nostrum tanquam originem seu principium amoris diligimus *Gadd. in d. l. 84. num. 3.* authoritate *d. l. liberorum.* ibi dum dicit, natura nos quoq; docet, quod & sacris literis consentaneum est. ubi Christus appellatur Filius David, licet non fuerit filius, nec nepos, sed ulterior, juxta illud *Matthæi in princ. ibi.* liber generationis Jesu Christi, Filii David, Filii Abraham, & *Joann. 8. Cap.* scio quia filii Abraham estis. Abb. sicut. *in cap. 2. de verb. signif.* Alex. *lib. 6. Cons. 37. num. 10.* & Tiraq. *quæst. 40. num. 60. de jure primigen.*

V. Tum verò maximè hæc regula locum habet, cum versamur in materia favorabili. *Jo. Andr. in cap. ad extirpandam. de filiis præsbyt.* unde feudum vel aliud beneficium concessum filiis ad nepotes

nepotes quoq; devolvitur. *per text. in cap. 1. de alien. feud. ibiq; Bald. & Alex. lib. 5. conf. 26. num. 8. l. Divo Marco. ff. de quæst. & l. milites. cum ibi not. per Cyn. eodem tit. l. emancipatum. ff. de Senat. & l. decurionum. Cod. de pœnis.* itaq; Alex. *lib. 6. Conf. 37. num. 10.*

VI. Quod non modo procedit in dispositione legis. *l. 2 §. si mater.* versic. filiis autem. *ff. ad SenatusConf. Tertul. l. filium habeo, ff. ad SConf. Maced. & in auth. ut exact. instant. dot. §. 2.* sed etiam in dispositione hominis, veluti in fideicommisso per testamentum filiis relicto. Utpote quia dispositio testatoris legis dispositioni æquiparatur. *auth. de nupt. §. disponat.* & in terminis *Bart. in d. l. liberorum. Ang. in l. Lucius. ff. de hæred. Instit.* & ibi *Jo. de Imola.* & *Ant. de But. in cap. in quibusdam de pœnis. Petr. de Anchar. in Clem. 1. de Baptism. & Pulchrè Alex. d. conf. 37. num. 10.*

Ratio est, quia nepos nascitur ex filio tanquam radice fundata, & consequenter eandem naturam assumit, quam Pater habebat: Forma enim & origo quæ è radice ducitur, in quolibet derivato reperitur; *l. in ratione. 1. §. filio.* ibi. formam & originem. *ff. ad l. Falcid. l. qui id quod in princ. de donat. & l. tutor. eodem. de fidejuss.* quod & ipsa natura indicat, nam quod inseritur, facit poma suæ speciei non poma radicis, & de lege naturæ unumquodq; generat tale, quale ipsum est, & prima causa semper repræsentatur in secunda, in quam influit. *l. liceat. §. obligatio. ff. de procurat.* & Pulchrè Tiraq. *d. quæst. 40. num. 61. & seqq. de jure primogen.* qui jus primogenituræ competens filio etiam de nepote arguit.

Secundum membrum, nempè appellatione patris avum quoq; demonstrari, clarum est per hunc textum, idq; probatur per *l. appellatione. 51.* & quæ desuper dixi. *supra hoc tit.* nec non Rebuff. *hic. col. 1. versic.* tertium eliciamus. citatum à Menochio. *conf. 1192. num. 24.* ubi fertur docuisse, patris nomine venire avum propriè.

CCII. ALFENUS VARUS LIBRO SECUNDO, DIGESTORUM.

Cum in testamento scriptum esset, ut hæres in funere, aut in monumento duntaxat aureos centum consumeret, non licet minùs consumere, si ampliùs vellet, licet: neq; ob eam rem contra testamentum facere videtur.

SUMMARIUM.

I. *Applicatio responsi.*
II. *Quæstio de conditione: hæres meus esto, si centum duntaxat in funus vel monumentum impenderit.*
III. *Objectio & Exemplificatio.*
IV. *Responsum & ratio, cur eo casu liceat plus, non verò minus impendere.*
V. *Fallentia responsi.*
VI. *Funera defunctorum quomodo ducenda.*
VII. *Fallentia Regulæ in causis obligatoriis inter vivos, & ratio cur mandatarius non possit excedere fines mandati tam in excessu quam defectu.*
VIII. *Exemplum de milite qui contra sui ducis prohibitionem aggressus hostem capite punitur, licet eum vicerit.*

I. Hoc

I. HOc responsum facit pro declaratione conditionum institutioni & legatis insertarum: nam cum eæ instar causæ finalis habeantur, *l. demonstratio 17. §. quod autem. 2. ff. de condit. & demonstr. l. 1. & tot. tit. Cod. de donat. qua sub mod. & condit. Tiraq. de retract. convent. §. 2. gloss. unic. num. 3. & 4.* & in forma specifica servari & impleri debeant. *l. Mavius. l. qui hæredi. de condit. & demonstr.* in tantùm, ut, si debito modo non fuerint impletæ, indignos eos reddant, in quorum potestate residebat earum implementum; *l. fin. in fin. Cod. de fideicommiss. l. si patroni. 55. §. qui fideicommissum. versic.* cui enim non videatur? *ff. ad SenatusCons. Trebell. l. si cui legatum. 92. d. tit. de condit. & demonstr. & §. longè magis. 31. versic.* sed si conditionaliter ibiq; Communiter *DD. Instit. de legat.*

II. Quærebatur quid de illa conditione sentiendum? nempè Titius si centum duntaxat in meum funus, vel monumentum impenderit, *hæres esto:* an committet contra hæreditatem si plus impenderit?

III. Primâ fronte videbatur Titius commisisse contra hæreditatem, in quantum plus erogando testatoris jussum excessit; Mandati enim fines diligenter sunt custodiendi. *l. diligenter. 5. in princ ff. mandat.* & si mandatarius excedit mandatum, contra mandantem non habet desuper actionem mandati. *l. præterea. 3. circa fin.* ibiq; *DD. d. tit. mandati.* præsertim verò testatoris voluntas tanquam lex observanda est authoritate. *Novell. de Nuptiis. 22. cap. secundum verò. 2. in princ.* quam si hæres vel legatarius destituit, indignus est ut exinde quid consequatur, per supra alleg. jura. & *l. unic. Cod. de caduc. toll. & l. ult. eodem. de necess. hæred. Instit.*

Unde nec libertus, qui plus quàm acceptam ex fideicommisso pecuniam in monumentum impendit, nec possessor hæreditatis repetit, si amplius quàm præscriptam à testatore summam in funus erogavit. *l. liberto. 31. §. libertos. 4. ff. de negotiis gest.*

gest. & l. hereditas. 50. §. 1. de petit. hæred. quod idem dicendum de executore testamenti vel alio quolibet negotiorum gestore. *l. si quis aliena. 25. ff. de negot. gest. & Alciat. hîc. num. 4.* Tum maximè videtur hæres commisisse hæreditatem, si plus præscripto erogavit, cum testator adjecerit particulam: duntaxat: quæ argumentum taxationis & exclusionis est *l. ob æs. 12. Cod. de prædiis minor. l. solemus. 61. de judic. & cap. cum Ecclesia Sutrina. 3. extr. de caus. possess. & propriet.*

IV. At quædictis & similibus non obstantibus dicendum est, secundum Responsum Alfeni hîc, hæredi concessum esse plus, quàm testator jussit erogare: sed non minus. Ratio est, quia testator per ejusmodi taxationem hæredi consulere voluisse videtur, ne nimios sumptus sed mediocres suæq; dignitati & existimationi convenientes in funus seu monimentum impenderet. *l. & si quis. 14. §. hæc. actio. 6. ff. de relig. & sumpt. fun. & Svev. hic.* quod si hæres favori suo renunciare & plus impendere velit, potest. *l. penult. ff. de pact.* neq; per hoc voluntati defuncti derogat, in majore enim summa & minor continetur & conditio apposita non in excessu sed solummodo in defectu committitur, meliusq; est fidem excessu augere, quam defectu violare. *l. si sponsus sponsæ. 5. §. si quis rogatus. 15. de donat. inter vir. & uxor.*

V. Fallit, si ultra modum sumptus facere velit, quia nec hoc testantis arbitrio permissum est: *Teste Alciat. hîc in fin. per d. l. 14. §. 6.*

VI. Quamvis enim religionis intersit, defunctorum funera honestè duci, eorum monumenta decenter extrui ac exornari, teste Ulpiano. *in l. 1. §. interdictum. 6. ff. de mortuo infer. & l. statuas. 7. Cod. de religios.* hancq; ceremoniam velit dominus à nobis observari pro pignore & signo nostræ resurrectionis, juxta illud Grægorii *in c. animæ defunctorum. 13. quæst. 2.* curatio funeris, conditio sepulturæ, pompa exequiarum, *inquit*, magis sunt vivorum solatia, quàm subsidia mortuorum. Neq; absq; levi infamia ac invidia omitti posse. *l. militis. 5. Cod. de religios.* tamen in rebus modus adhibendus, ambitiosæq; impensæ sanis viris fugiendæ

giendæ & sic funera ducendæ sunt. *Author. Papiniani. in l. Servus. 113. §. fin. ibi.* non oportet, *inquit*, JurisConsultus, ornamenta cum corporibus condi, nec quid aliud hujusmodi, quod homines simpliciores faciunt. *ff. de legat. 1.* ut nec pompam exequiarum, nec luxum seu ostentationem, sed dolorem sapere videantur, uti compertum est *in Cod. Theodos. tit. de relig. & sumpt. fun.* nec non sacris litteris, quæ non pium ac decentem sed immensum luctum ac luxum funeralem detestantur. *Chrysost. in c. ubicunq;. 13. quæst. 2. Genes. 23. versic. 2. 3. 4. & cap 49. versic. 33. cap. 50. versic. 3. Tobia cap. 4. & 14. Eccles. cap. 7. versic. 2. 3. 4. 5. num. 20. versic. 29. Sirac. cap. 38. versic. 16. & seqq.*

VII. Prædicta autem regula, nempè quod conditio non in excessu, sed solummodo in defectu committatur, fidesq; excessu potius augenda, quam defectu violanda sit, fallit in causis obligatoriis ex mandato vel negotio gesto inter vivos provenientibus: nam etsi mandatarius fidem haud violâsse videatur, si fines mandati excedit, tamen in quantum excessit, aliud fecit quàm convenit & facere oportuit: hacq; de causa eatenus contra mandantem actione destituitur, & sibi culpam imputare debet, ratio est, quia sequeretur mandantem præter intentionem, adeoq; invitum ad ea, quæ non mandavit, obligari: quod ipsi valde grave & iniquum foret. Quare in ejusmodi causis natura & finis negotii diligenter observandus est, *d l. diligenter & passim.*

VIII. Undè miles qui rem à suo Duce prohibitam fecit, veluti qui contra mandatum hostem aggressus est, capite puniendus venit, quamvis rem bene & feliciter gesserit. *l. desertorem 3. §. in bello. 15. ff. de re militari.*

Juxtaq; hanc responsionem superna & omnia alia dubia, quæ contra hanc legem & nostram assertionem opponi possunt, facilè resolvuntur.

CCIII. IDEM LIBRO SEPTIMO, DIGESTORUM.

In lege Cenſoria portus Siciliæ ita ſcriptum erat: *ſervos quos domo quis ducet ſuo uſu, pro his portorium ne dato:* quærebatur, ſi quis à Sicilia ſervos Romam mitteret fundi inſtruendi cauſa, utrum pro his hominibus portorium dare deberet, nec ne; Reſpondit, duas eſſe in hac ſcriptura quæſtiones, primam, quid eſſet: *domum ducere?* alteram, quid eſſet *ſuo uſu* ducere? Igitur quæri ſolere, utrum ubi quisq; habitaret, ſive in provincia, ſive in Italia, an duntaxat in ſua cujusq; patria domus eſſe rectè dicitur: ſed de ea re conſtitutum eſſe eam domum unicuiq; noſtrum debere exiſtimari, ubi quisq; ſedes & tabulas haberet ſuarumq; rerum conſtitutionem feciſſet. Quid autem eſſet: *uſu ſuo*, magnam habuiſſe dubitationem, & magis placet, quod victus ſui cauſa, paratum eſt, tantum contineri. Itemq; de ſervis eadem ratione quæri, qui eorum uſus ſui cauſa parati eſſent: utrum diſpenſatores, inſularii, villici, atrienſes, textores, operarii quoq; ruſtici, qui agrorum colendorum cauſa haberentur, ex quibus (agris) paterfamilias fructus caperet, quibus ſe toleraret: omnes deniq; Servos, quos quisq;

quisq; emiſſet, ut ipſe haberet, atq; eis ad aliquam rem uteretur, neq; ideò emiſſet, ut venderet. Et ſibi videri eos demum uſus ſui cauſâ patremfamilias habere, qui ad ejus corpus tuendum, atq; ipſius cultum præpoſiti, deſtinatiq; eſſent, quo in genere junctores, cubicularii, miniſtratores, atq; alii, qui ad ejusmodi uſum parati eſſent, numerarentur.

SUMMARIUM.

I. *Accommodatio reſponſi.*
II. *Publicani qui olim & qui hodie.*
III. *Vectigal quid?*
IV. *Vectigalis conſtitutio cujus ſit.*
V. *Commiſſa quæ dicantur & quando quid commmittatur fuſa doctrina & Exemplificatio.*
VI. *Commiſſum quinquennio præſcribitur & ratio.*
VII. *Occaſio & quæſtio, quid lex Cenſoria per verba : domum : &, ſuo uſu : ſignificet.*
VIII. *Ratio dubitandi.*
IX. *Verbum :* ſuum : *poſſeßionem & rei dominium denotat.*
X. *Deciſio & ratio, cur verbo.* donum : & ſuo uſu : *ſervi tantùm victûs gratiâ empti & ad domicilium ducendi non etiam promercales intelligantur.*

XI. Do-

XI. Domus seu domicilium quatuor modis dicitur, horumq; expositio.

XII. Rusticos in Austria de rebus usualibus ob periculum Tartarorum translatis de jure vectigal solvere non debuisse

XIII. Clericus & scholares de libris necessariis vectigal non debere:

XIV. Doctrina quommodo res usualis dignoscatur.

I. PEr hanc legem declaratur titulus ff. de publicanis, cujus tres sunt loci: nempe unus de publicanis, alter de vectigalibus, & tertius de commissis, prout inscriptio dicti tituli satis indicat.

II. Publicani seu Græcè πλῶνας sunt vectigalium ac redituum publicorum redemptores vel conductores. *l. 1. §. 1. & l. quanta audaciæ. 12. §. publicani. ult. d. tit.*

Hi olim apud Græcos, Romanos, & Judæos inter sordidos, malos, abjectos, & infames homines habebantur, teste Tiraq. *cap. 34. num. 32. tom. 1. de nobilit. Matth. 18* si Ecclesiam non audit, fit tibi sicut Ethnicus & Publicanus. *& cap. 21.* Publicani & meretrices præcedent vos. *Marci. 2.* multi Publicani & peccatores simul discumbebant. *Lucæ. cap.* quare cum publicanis & peccatoribus manducatis? *& cap. 15.* erant appropinquantes ei, id est, Jesu, Publicani & Peccatores quibus cùm respondet Ulpianus in *d. l. 12. in princ. ibi.* quantæ, *inquit*, audaciæ, quantæq; temeritatis sint publicanorum factiones, nemo est qui nesciat: idcirco Prætor ad compescendam eorum audaciam hoc edictum proposuit, pro quo facit, quòd Thersites, interrogatus, quæ feræ essent sævissimæ, respondit, in montibus ursi, in urbibus verò Publicani & fœneratores. Unde nec in foro conscientiæ peccare dicuntur, qui publicanos seu datiarios defraudant, ita Bart. *& DD. in l. vectigalia. 10. ff. de publican. Bald. in cap. 1. tit. quæ sint regalia*

lia in usib. feud. & in l. 1. Col. 2. in fin. ff. de rer. divis. & in l. veluti. eod. de just. & jure. Hostiens. in summa tit. de censib. §. ex quib. caus. vers. exactiones autem pedagiorum. & vers. seq. Anchar. cap. possessor. de reg. Jur. in 6. quæst. 4. & Angel. in l. 2. Cod. de jur. annul. aur.

Sed hodie plerumq; potentiores & magnates sunt publicani, utpote qui à Principe titulo Antichreseos vectigalia conducunt, non attendentes num officium sit vile seu infame, sed solummodò respicientes quod lucri bonus sit odor ex re qualibet, uti communiter DD. perhibent, quemadmodum olim Romæ Caligula ex quæstu prostitutarum vectigal exegisse dicitur. Quin imò lucri capiendi gratiâ etiam mercaturas & artificia exercent hodie Magnates, quamvis mercatores & artifices de jure inter honoratas personas non censeantur. *l. si Cohortalis. 12. §. 3. Cod. de Cohortalib. & fusius Alciat. in l. mercis. 207. infra hoc tit.*

Vectigal est omne compendium, quod Princeps, Civitas, Respubl. ejusq; ærarium ex quacunq; re potissimum pro vectura & exportatione vel illatione consequitur, teste Gædd. *in l. inter publica. 17. num. 7. & seqq. supra hoc tit.* idq; est de regalibus non solùm Imperatoris, verùm etiam reliquorum Principum, comitum, ac civitatum quibus ejusmodi regalia ab Imperatore concessa aut legitimâ præscriptione sunt acquisita. *cap. unic.* ibiq; *Matth. de Afflict. Iser: Cujac. Hottom. Borcholt. & Regnerus Sixtinus. quæ sint regalia. in usibus. feud. & cap. quibusdam. 26. §. præterea. extra de V. S.*

IV. Undè nonnisi per Principem aut ejus consensum institui. *l. vectigalia. 10. in princ. ff. d. tit.* neq; institutum mutari aut reformari potest. *tot. tit. Cod. vectig. nov. instit non poss.*

Etsi quid contra naturam vectigalis fuerit exactum, venit restituendum *l. non solent. 3. Cod. eodem.* & in super qui exegit, variè puniendus. *l. 1. ff. ad l. Juliam de vi Publ.* quin imò de jure Can. excommunicandus. *cap. innovamus. 10. extr. de cens. exact. & procurationibus.* Causa enim illius est Principis voluntas, aut vetustas

 tem-

temporis. *d. cap. super quibusdam. l. ult. ff. de aq. pluv: arc. & l. Imperatores. eodem de pollicitat.*

V. Commissa dicuntur, quæ ob causam fisco acquiruntur, non secus ac pœna & stipulatio committi dicitur; *tot. tit. ff. & Cod. de Vectig. & commiss.* Horum causa triplex est;

Primò si vectigal non est solutum, neq; solutio à Publicano remissa. *l. ult. §. si quis. 12. ff. d. tit.*

Secundò si rerum non est facta professio: nam res improfessa seu non insinuata committitur & confiscatur, & professio cujuslibet rei etiam non vectigalis fieri debet coram Publicano, tabelliano aut scripturario. *d. l. fin. §. quoties. 3. ibi in terminis.* qui mancipia invecta professus non fuerit, sivè venialia, sivè usualia, pœna commissi est.

Tertiò si quis hostibus aut barbaris arma, ferrum, vel cotem vendidit. *l. cotem. 11. ff. de tit. & l. 1. Cod. de commerc. & mercat.* quo casu non solùm confiscatio sed etiam pœna capitis venit. *d. l. 11. in §. dominus. 2. & l. non solum. 11. Cod. de commerc.*

Quin imò subinde etiam non hostibus contra legum præscriptum res vendita committitur, veluti si quis salem vendiderit; nam id solum publicanis licet. *l. si quis. 11. Cod. de vectigal. & Public.* quo loco singulare est contra notoriam Juris rationem. *in l. traditionibus. Cod. de pactis.* quod is statim desinat esse dominus, qui commisit, & illius rei dominium fiscus acquirat. *l. commissa. 14. ff. d. tit.* ac proinde eam rem etiam contra hæredes committentis, vel contra quemlibet possessorem vindicet. *l. fraudati. 8. & d. l. commissa.*

VI. Fallit si quinquennium elapsum est, quia tunc in odium publicani, vel fisci qui tanto tempore commissum vindicare neglexit, persecutioni locus amplius non est. *per text. l. neq. commissum 2. Cod. d. tit. de vectig. & commiss.*

VII. Et quoniam Censores, quorum officium erat publicorum tributornm habere rationem, teste Gædd. *hic. in princ.* Publico Edicto vel voce præconis denunciabant, ut si quis publica vectigalia conducere vellet, certo die & loco accederet. *l. loca omnia*

3. *Cod.*

3. *Cod. de locat. præd. Civil.* & in licitationibus plus offerenti locabant vectigalia. *l. penes illum. 4. Cod. d. tit. de vectig. & commiss.* interq; alia pacta & leges ita dicebant : Servos seu res quas domum quis suo usu ducet, pro his vectigal vel portorium ne dato, nec exigito: expreff. *text. in l. universi. 5. Cod. d. loco. & Cujac. hic.* quærebatur, quid lex Censoria per verba: *domum:* & *suo usu*: significaret?

VIII. Nam ratio dubitandi exinde resultavit : quia omnis habitatio Patrisfam: domus dicitur, neq; attenditur, num ea sunt propria, num aliena, númve rerum suarum domicilium constituerit ibi: *l. 1. §. domum. 2. ff. de liber. agnosc. l. lex Cornelia. 5. §. domum. 2. de injur. l. qui domum. 8. §. fin l. nec in ea. 22. §. jus occidendi. 2. ad l. Jul. de adult. & l. 1. §. item notandum. 2. versic.* domum autem pro habitatione & domicilio nos accipere certum est. *ff. de aleat.*

IX. Tum quia verbum: *suum:* possessionem & dominium rei significat. *l. quintus. 27. §. argento. ff. de aur. argent. legat. & l. meorum. 91. & l. pupillus. 239. §. verbum suum 9. hoc tit.* ibiq; *Gadd. respectivè num. 2. & 1.* proindeq; videbatur omnis servus à vectigali immunis esse, qui suo domino quoq; modo usui esse potest.

X. Sed hisce non obstantibus respondit Alfenus dixitq; per legem Censoriam, eos tantùm servos à portorio seu vectigali esse immunes, quos dominus *sui usus*, id est, *victûs causâ* emisset, eosque *domum* duxisset: hoc est, ad locum, ubi domicilium nempè suarum rerum summam constituit, *per text. & DD. hic.*

Ratio est : quia de promercalibus tantùm, non etiam de usualibus penditur vectigal. *d. l. universi. 5. l. à legatis. 8. ibi. & Cujac. hic. versic.* nam venalia tantùm : hacq; de causa servi, qui non mercimonii sed victûs causâ comparati sunt, veluti coci, aurigæ, ministratores, cubicularii & similes, portorium non solvunt. teste eodem Alfeno. *in l. cum in testamento. 28. in fin. ff. de aur. arg. legat.* quod confirmatur per *l. suos. 73. §. eum qui. 4.* ibi, nam quos quis ideò comparavit, ut illicò distraheret, mercis magis loco, quàm suorum habuisse credendus est. *ff. de legat. 3.* usus enim

 suus

ſuus ſignificat victum & cultum, illiusq; rei uſum habemus, quam eo animo comparavimus, ut ipſi habeamus & utamur, non ut rurſus vendamus, vel ad ſolum apparatum locemus, aut commodato demus, per hunc text. *d.l.28.& d.l.73.* ibiq; DD. *& Bart. in l. cætera. §.2.ff. de legat. 1.* & victus appellatione continetur, quidquid uſui, potui, cultuiq; corporis, & quidquid homini ad vivendum eſt neceſſarium. *l. verbo victus. 43. cum l. ſeq. hoc tit. & l. cum quæreretur. 60. §. 1. de legat. 3.*

XI. Cumq; de jure quatuor modis domum ſeu domicilium conſequi poſſimus, teſte Tiraq. *de nobilit. cap. 37. num. 131. & Weſemb. conſ. 1. num. 43. & 57.* veluti ratione beneficii Eccleſiaſtici, in quo reſidemus. *Weſemb. d. conſ. 1. num. 57. per tit. extr. de cler. non reſid. ex Antonio de Butrio. in cap. poſtulaſti. num. 6. eod. de foro compet.* Secundò ratione habitationis, nempè ubi vitæ tabernaculum poſuimus. *gloſſ. in cap. ſtatutum. §. cum verò. verſic. unam diætam. de reſcript. in 6. & l. 3. 4. & 5. ff. ad municipal.*

Tertiò ob majorem noſtrarum fortunarum partem collocatam. *Bart. in l. 1. num. 7. ff. de tut. & curat. dat. ab his. & l. cives. num. 4. Cod. de incol. & l. placet. num. 3. ff. d. tit. ad municipal. quod* idem tenet Menoch. *de arbitr. judic. quæſt. lib. 2. caſ. 86.*

Quartò Ratione originis *l. aſſumptio. 6. l. ſi quis. 7. & l. libertus. 17. d. tit. ad municipal. & DD. in l. provinciales. 190 ſupra hoc tit.* meritò Alfenus l. Cenſoriam interpretatus eſt, & verbum: *domum:* ad eum ſolummodo locum retulit, ubi Paterfam: & animo & ipſo facto ſedes & tabulas habere & principalem rerum ſummam conſtituere deſtinavit: etiamſi taberna, vel fundus inſtructus, domus conducta, propria vel aliena, precaria, vel gratuita ſit per hunc *text. l. pleriq; cum ſeqq. ff. de in jus vocand. ubi poſt Gloſſ. DD.* omnes & interpp. *in l. nemo de domo d. R. I. & l. hæres. §. 1. & 2.* ibiq; DD. *ff. de judic.* nam peræq; deſtinatio cujusq; ſpectanda eſt. *l. qui filium. 64. ff. de legat. 3. l. quæſitum. 12. §. ſi quis. 14. de inſtruct. vel inſtr. legat. & l. fundi. 17. §. Labeo. 7. de action. empt.*

Dixi: *animo & ipſo facto:* ad hoc ut oſtenderem domicilium non nudâ animi conteſtatione, ſed re & facto transferri, adeoq; utrumq;

utrumq; simul requiri, nempè ut quis & animo & facto relinquat domicilium & iter faciendo vel navigando ad aliud se conferat permanendi gratiâ: domicilium enim juxta sententiam Pauli in *l. domicilium. 20. & l. ejus qui. 27. §. penult. ad municipalem.* non nudâ contestatione, sed re & facto, hoc est, ipsa habitatione concurrente, cum animi contestatione transfertur. *Gadd. hic. num. 2. circa fin.*

Hujus autem ratio est; quia nisi Alfenus legem Censoriam sic declarâsset, & illius verba: *domum:* &: *suo usu:* restrinxisset, quilibet etiam de aliis rebus vel servis negotiandi causâ emptis, & ubicunq; existentibus immunitatem seu exemptionem arguere & prætendere vellet, quod tamen est contra naturam rerum vectigalium uti supra docui.

XII. Ex quibus Primò Colligis Publicanos in Austria, si à Pauperculis rusticis de animalibus & rebus quas non ita pridem ob invasionem Tartarorum pro suo usu trans Danubium adduxerant, vectigal seu portorium illegitimè exegerint, teneri ad restitutionem & insuper esse puniendos juxta *alleg. jura.*

XIII. Secundò Clericos & Scholares de libris pro suo studio & objecto necessarios vectigal solvere non teneri, per *text. hic.* & communiter DD. *in cap. non minus. 4. extr. de immunit. Eccles.*

XIV. Sed cum hic sermo sit de usualibus, quomodo dignoscetur, num res sit usualis? Respondeo, si adversus transportantem nullæ sint conjecturæ, ejus assertioni simplici vel etiam, si opus fuerit juratæ stabit Publicanus, ita Alciat. *hic. num. 6. in fin. authoritate Clement. fin. de censib. & l. 1. Cod. de litor. & itiner. custod.*

CCIV. PAULUS LIBRO LIBRO SECUNDO, EPITONARUM (ALFENI)

Pueri appellatio tres significationes habet: unam

cum omnes servos pueros appellaremus: alteram, cum puerum contrario nomine puellæ diceremus: tertiam, cùm ætatem puerilem demonstraremus.

SUMMARIUM.

I. *Pueri triplex significatio, & singularum expositio ac Exemplum.*

II. *Pueri derivatio & quis in causa tutelarum, quis in edicto de postulando, quis in legato alimentorum & quis in delictis dicatur, & puniatur.*

I. Vocabulum: *Puer*: triplicem recipit significationem, teste Paulo hic. Primò enim ad statum seu conditionem, secundò ad sexum, & tertiò ad ætatem refertur.

Si ad conditionem: omnes servos seu mancipia cujuscunq; ætatis & Sexus denotat. *l. uxorem. 41. §. & testamento. 4. l. servis. 81. §. pueris. ff. de legat. 3. l. fin. autem. 27. in fin. de rei vindicat. & l. Mela. 14. eodem de alim. legat.* hujusq; ratio est, quia cum antiquitas servi instar puerorum ad nutum domini stare & inservire cogerentur, evenit, ut pueri appellentur. *teste Gedd. hic. num. 4. versic. etenim;* & Cicerone pro Milone & alibi: qui hisce formalibus usus est: pueri tui mihi à te literas reddiderunt, & hoc sensu pueris legatis omnes servi mancipia veniunt. *per allegat. jura. & Cujac. hic. & l. detestatio. 40. §. servi. 1. supra hoc tit.*

Si ad sexum refertur, veluti cum testator dicit: *lego pueris centum, puellis verò quinquaginta*: masculos quoad centum denotat & fœminas excludit. *per hunc textum.* Nam masculinum non concipit fœmininum, quando in dispositione fit mentio de masculino per se: & fœmmino per se: quia expressum facit cessare præsumptum.

ptum. *Bald. in l. in multis. ff. de statu homin. Nuellus in l. edicto. de jure fisci, & Jac. Lanfranc. Balbus. centur. 3. decis. 275.* alioquin pueri appellatione & puella venit, *l. illa verba. 163. §. pueri. 1. supra hoc tit.* quod idem dixi ibi : versic. *Cæterùm.*

Tandem si ad ætatem referamus, is puer est, qui nondum nactus est plenam publicam pubertatem, per ea quæ dixi *in d. l. 163. §. 1. versic.* puer autem. *Oldr. Cons. 326. num. 14. versic.* dicitur enim Puer. *& l. 1. §. pueritiam. ff. de postulando. l. Prætor. eodem. de judic. l. cum quærebatur. de re judic. gloss. ad l. sancimus. Cod. de infant. expos. l. 1. ff. de minor.* gloss. & Communiter DD. *ad §. 1. Instit. quibus mod. tut. finitur.*

II. Puer enim à Pueritia & imbecilli judicio dicitur, quare in eo mores & delicta non reprehenduntur, quia quidquid agit ignorat. teste Oldr. *d. Cons. n. 13. versic.* primo in hoc. nec jurare potest, quia juramentum à discreto tantùm præstatur *per d. Oldr. d. loco.*

Sed quoad postremam significationem pro subjectæ materiæ ratione varia est ætatis computatio ; nam in causa tutelarum & testamentorum mas impubes dicitur, qui nondum 14. & fœmina quæ nondum 12. annum consecuta est. §. *masculo. 8. Instit. de pupill. substit.* & communiter ibi DD. nec non in princ. *quib. mod. tutel. finitur. & l. à qua ætate. 5. in princ. ff. de testam.*

In edicto de postulando, qui decimum septimum non complevit. *d. l. 1. §. pueritiam. de postul. & Corvin. hic in fin.*

In legato verò alimentorum is impubes est, qui annum decimum octavum non transegit, idq; favore alimentorum constitutum est : quia ante eam ætatem non facilè quis se suâ arte & industriâ alere posse creditur. *d. l. Mela & Alciat. hic. num. 1.*

Tandem in delictis, maximè quæ consistunt in committendo, pubertas ex malitia & sagacitate judicii arguitur, adeò ut impubes quoad ætatem saltem pœnâ ordinariâ puniri nequeat, nisi hæc tria copulativè concurrant, nempè nisi sit doli capax, proximus pubertati, & committendo deliquerit. *ita Jul. Clar. §. fin. quæst. 60. num. 2. vers. scias tamen. Decius in l. ferè in omnibus. ff. de R. I. & omnium communis opinio.*

CCV. IDEM LIBRO QUARTO, EPITOMARUM ALFENI.

Qui fundum vendidit, pomum recepit: nuces, & ficos, & uvas duntaxat duracinas, & purpureas, & quæ ejus generis essent, quas non vini causa haberemus, quas Græci τρωξίμους, id est, Commestibiles appellarent, recepta videri.

SUMMARIUM.

I. *Causalis hujus responsi.*
II. *Pomi significatio.*
III. *Pomi duplex species & nucis descriptio.*
IV. *Malum quid.*
V. *Mens disponentis, peraq; attendenda est, & si non constat, communis usus loquendi & mos regionis.*

I. Cum contractibus & traditionibus rerum quælibet pacta adjici possint. *l. ult. Cod. de pact. inter empt. & vendit. Donell. & Jason. in l. legem. 10. num. 12. & seqq. eod. de pact. nec non Gajus. in l. in traditionibus. 48. ff. de pact.* dummodo naturæ contractûs aut negotii non adversentur; nec sint contra bonos mores. *l. quamvis. Cod. de usur. l. si creditor. 7. §. fin. ff. de distract. pignor. l. si tibi decem. l. si unus. §. pacta. & l. contra juris eod. de pact.* & per ea nonnunquam id excipiatur seu reservetur, quod alioquin ipsi negotio inesset, & ei, cui res traditur, cederet. *l. qui fundum. 40. §. fundi venditor ff. de contrah. emptionibus. & l. quoties servus. 29.* *cod.*

eod. quid reſervat ſibi venditor, ſi hac lege & modo dixit: *fundum tibi vendo, ſed pomum recipio ſeu,* quod idem eſt, *excipio?* Reſpondeo cum Paulo per l. hanc, omnes arborum fructus, qui eſui ſunt apti, veluti nuces, ficos, mala, pruna, Ceraſa, pira, quin & duracinas & purpureas uvas, quas non vini ſed eſûs causâ habemus, quæq; Græcè τρώξιμοι, id eſt, commeſtibiles & pro eo fine ante ſui maturitatem decerpi, verſus ſolem ſuſpendi, quaſiq; mortificari & exindè Teſte Plinio uvæ paſſæ dici ſolent, exceptas & ipſi venditori eſſe reſervatas.

II. Ratio eſt, quia: *pomum:* eſt verbum generale, & continet omnes fructus, qui ex arbore eſui apti proveniunt, per hunc *text. l. ut pomum. 8. ff. de ſervitut. & Cujac. hîc.* Undè etiam pomarium pro omni horto ſumitur, in quò ſivè molles, ſivè duri arborum fructus quicunq; naſcuntur. *teſte Gadd. hîc. num. 2. verſic.* undè pomarium.

III. Pomi verò duæ ſunt ſpecies, nempè nux & malum; Nux eſt omne pomum, quod foris durâ ſuperficie ſeu operculo tegitur & intus habet, quod eſui aptum eſt. Teſte Varrone *lib. 1. de re ruſtic. cap. 11. Macrob. Saturnal. lib. 3. Cap. 19. & Arnold. Corvin. hîc.*

IV. Malum dicitur, quidquid herbâ & fructu viret lignoſoq; operculo caret, ſimulq; extra habet, quod eſui eſt aptum: quamvis durum quandoq; etiam intus contineat, cujusmodi ſunt Perſica, & alia hujus generis. *Macrob. d. loco. & Gadd. hîc. num. 2. verſic.* malum eſt.

Duracinæ uvæ exinde dicuntur, eò quod propter acinorum duritiem à frigore tutæ ſint, & eſûs gratiâ ſuſpendi vel alio modo hyemali tempore reſervari poſſint; ita Hadr. Junius. *cap. de menſis ſecund. & fructibus.* & Alciat. *hîc. num. 3. verſic.* ſunt autem duracinæ.

Purpureæ verò ſunt, quæ cum adhuc rubeſcunt, itidem ante ſui maturitatem decerpi, & in ollis commedendi cauſa condiri ſolent. *teſte Alciat. d. loco.*

V. At, quoniam pomum ſecundum prædicta dupliciter,

primo generaliter, nempè pro omni arborum fructu comestibili, secundò specialiter nimirum pro malo accipi potest, quænam significatio amplectenda? Respondeo peræq; attendendum esse de quo actum sit, & si de mente disponentis non constat, communem usum loquendi & morem regionis sequendum. *ita l. semper in stipulationibus. 34. ff. de R. I. l. si servus plurium. 50. §. fin. de legat. 1. & l. liberorum. 52. §. quod tamen Cassius. 5. versic.* nam in & usu pleriq; libros, Chartas appellant. *de legat. 3. l. Labeo. 7. §. Servius. 2. de supell. legat. & l. anniculus. supra hoc tit.* unde in Gallia vocabulum pomum non ita generaliter accipi perhibet Rebuffus hîc.

CCVI. JULIANUS LIBRO SEXTO, EX MINICIO.

Vinaria vasa propriè vasa torcularia esse placet: dolia autem & serias tamdiu in ea causa esse, quamdiu vinum haberent, cum sine vino esse desinerent, in eo numero non esse: quoniam ad alium usum transferri possent. Veluti si frumentum in his abdatur, eandem causam amphorarum esse: ut cum vinum habeant, tum in vasis vinariis: cum inanes sint, tum extra numerum vinariorum sint: quia aliud in his abdi possit.

SUMMARIUM.

I. Pertinentia responsi & doctrina de variis olim vini vasorum nominibus.

II. Qua-

II. Quæstio & decisio: vendito seu legato vino cum vasis: quænam vasa comprehendantur.

III. Vasa fundo infixa sunt pars fundi, & cum ipso veniunt.

IV. Fallit si tantùm ad tempus sunt defossa.

V. Vino doliari & diffuso legato seu vendito quid veniat secundum Trebatium, & quid secundum Proculum.

VI. Vasa sequuntur emptorem seu legatarium vini, hujusq; ratio.

I. CArdo hujus responsi pertinet ad titulum *ff. de tritic. vino & oleo legat.* & præcipuè ad controversiam Trebatii & Proculi, cujus sermo est *in l. vinum cum vasis. penult.* ibi declarandam, & cum hæc materia sit difficilis, ejusq; nodus ab interpretibus non adeò uniformiter extricatus & solutus, pro illius captura seu intelligentia præmittitur, apud veteres varia fuisse vasorum nomina, quibus vina imponebantur: Imprimis enim pro exprimendo & conficiendo musto, torcular & alia conjuncta vasa, veluti lacum qui torculari ad suscipiendum mustum supponitur, habebant, illudq; perfectum in dolia & serias, ut in iis defervesceret, fundebant: hæcq; vasa erant majora & non minùs quàm culeum, *id est*, vicenas amphoras continentia; quod, ubi deferbuisset, & promercale fieri voluissent, in minora vasa certæ mensuræ, nempe in amphoras, vinalia, cados, & quandoq; etiam in cupas diffundere, ut in eis meliùs inveterasceret, & sic diffusum tandem vendere solebant, teste *Alciato hic. num. 1.* qui complura vasorum genera recenset.

II. Quibus præmissis quæritur, si v. g. vinum cum vasis venditum aut legatum sit, quænam vasa venditioni, aut legato cedant? Respondeo torcularia, non verò dolia venire, nisi vinum

num de facto contineant. Ratio est secundum text. hujus legis, quia propriè loquendo torcularia vasa sunt vinaria vasa eò quod ea tantùm vini causâ sunt parata : dolia verò promiscuum usum recipiunt, utpote quia vinum, oleum, frumentum & similia continere possunt : proindè inter vasa vinaria non recensentur, nisi quousq; vinum continent.

III. Cæterùm si fundo sunt infixa, ut perpetuò ibi maneant, eiq; in tantum cohærent, ut absq; ædificii ruina vel notabili quadam jactura avelli nequeant, sunt pars fundi, & hac de causa inter immobilia reputantur, veniuntq; cum ipso fundo vendito seu legato; ita in terminis. *l. dolia. 26. in princ. ff. de instruct. vel in instrum legato.*

VI. Si autem sunt ad tempus & leviter defossa, & facilè avelli possunt, de genere instrumentorum esse creduntur, hocq; casu non cum ipso fundo, sed cum ipso horreo, tanquam apotheca quorumlibet instrumentorum & rerum veniunt. *l. dolia. 76. in princ. eodem, de action. empti. quod idem tenet Tiraq. de retract.* §. *1. gloss. 7. num. 98.* & taliter contrarietas dictæ l. 17. 26. & *76.* apparens solvi debet. *teste Cujac. hic.*

V. Quid si testator & doliare, & finum difusum, *id est*, in doliis & in cadis habeat? Neratius putabat, eo casu diffusum solummodò cum vasis, non etiam doliare vinum cedere legato, per rationem videlicei, quia veteres in doliis usûs sui causâ vinum non habebant, sed si usus exigebat, ex doliis in cados & Amphoras diffundebant. *l. cum quærebatur. 60.* §. *1. de legat. 3.* unde vinum non censebatur habere vas quousq; non erat diffusum. *per l. 3. & penult. ff. de tritic. vin. & oleo legat. Cujac. & Sveu. hic.*

Sed Proculus, quo cum sentiendum est, non obstante Trebatii sententiâ, aliter respondit, dixitq; & diffusum, & doliare vinum cedere legato. *d. l penult.* Ratio est in ipsa lege, & pulchrior *in l. cui vinum. 6. eod. tit.* ubi Proculus argumentatur à simili: Nam sicuti, *inquit*, sub legato servorum cum peculio etiam servi cõtinentur, qui nullum habent peculium, ita legato vino cum vasis etiam illud vinum legatum esse videtur, quod quodammodò est sine vasis,

id

id est, doliare, talis enim adjectio nonnisi augmentum significat, *l. si ancilla. 65. ff. de legat. 1. & l. si quis. 12. de aur. & arg. legat.*

VII. Cæterùm vasa, in quibus diffusum est vinum, veluti cadi, amphoræ, vinalia & similia semper ipsum emptorem seu vini legatarium sequuntur, neq; refert num vinum cum vel sine vasis sit legatum, ratio est, quia, licet non sint pars vini, credibile tamen est mentem venditoris seu testantis fuisse, ut voluerit accessioni vini esse ejusmodi cados seu amphoras: quod secus est, de doliis, quæ ut dixi, veteres solo infixa & perpetuò cohærentia habebant. *d. l. 3. l. 14. & penult. d. tit.*

Sed tu peræq; mentem disponentis attende, de quibus vasis senserit, & si de ea non constat, communem regionis morem & usum sequere, prouti dictat. *lex semper. in stipulationibus. 34. ff. de R. I.* & ego quoq; dixi *in l. qui fundum. 205. versic.* at quoniam. *supra hoc. tit.*

CCVII. AFRICANUS LIBRO TERTIO, QUÆSTIONUM.

Mercis Appellatione homines non contineri, Mela ait, & ob eam rem mangones non mercatores sed venalitiarios appellari ait, & rectè.

SUMMARIUM.

I. *Accommodatio & ansa interpretandi.*
II. *Mercis vocabulo non contineri servos.*
III. *Ratio decisionis.*
IV. *Mangones qui dicantur.*
V. *Objectio & resolutio l. moventium 93. ff. de verb. sign.*
VI. *Resolutio secundi dubii.*

VII. *Resolutio l. 73. §. 4. ff. de legat. 3. & doctrina, esse & haberi pro tali inter se differre.*

VIII. *Exemplum de quibusdam Ecclesiasticis collegiis in Austria.*

IX. *Objectio & declaratio, venalitia res quanam dicatur.*

I. DIxi *in l. mercis appellatio. 66. supra hoc tit.* merces ad res mobiles tantùm referri; quoniam verò mobilium vocabulum non solùm res inanimatas veluti nummos, gemmas, &c. utpotè quæ extrinsecus moventur, sed etiam animatas, veluti equos, boves & servos, qui videlicet suâ naturâ seipsos movent, comprehendit: undè legato omnium moventium vel, *vice versâ*, omnium mobilium animata & inanimata veniunt, nisi testator inter moventia & mobilia solitus fuerit differentiam statuere. *l. moventium. 93. supra hoc. tit.* ibiq; *Gadd. num. 2. versic.* Respondet juxta Servii sententiam: qui suam sententiam confirmat per citatam *l. 2. ff. de supellect. legat.* dubitabatur num mercium appellatione etiam servi promercales seu venales comprehenderentur; neq; incongrua erat dubitandi ansa: compertum enim est servos de rebus seu dominio nostro esse, in tantùm ut olim in eos vitæ necisq; potestatem habuerit Dominus. §. *1.* ibiq; DD. *Instit. de his qui sui vel alien. jur. sunt.* Prouti Vedius Pollio suos servos immaniter in vivarium conjecisse, illisq; murenas saginâsse legitur. *teste Senec. lib. 1. de clementia. cap. 19. per Duar. in d. tit. de iis qui sui vel alien. cap. 1. relato.* quin imo Servos esse mercem docet *text. l. servos. 73. §. eum qui de legat?*

II. Contrarium tamen deciditur in l. nostra, & secundum Africani responsum *lib. 3. quæstionum.* asseritur, servos venum expositos non esse mercem, nec mercatores sed mangones & venalitiarios appellari, qui mancipiorum negotiationem exercent.

III. Ratio decidendi est, quia cum hominis gratiâ omnes aliæ

aliæ res naturâ sint comparatæ. *§. in pecudum. 37. Instit. de rerum divisio. l. vetus fuit. 68. de usufruct. & l. in pecudum. 28. §. 1. de usur.* homo verò propter Deum. *Gadd. in l. rei appellatio. 5. num. 11. circa fin.* absurdum videbatur hominem propter sui dignitatem & excellentiam præ cæteris rebus esse mercem & in fructu *l. justissimè 44. ibiq; gloss. de Ædil: Edict:* hacq; de causa emptori mancipiorum peculiare nomen inditum fuit, adhoc ut ostenderetur, eum à mercatore differre: nam, quæ propriis nominibus distinguuntur, distinctam rem denotant. *l. si idem. 7. Cod. de jure Codicill. Gadd. in d. l. 66. num. 1. in fin. & Sueu. hic.* & licet mercis appellatio quamlibet rem mobilem mercandi, negotiandi, nundinandiq; causâ comparatam significet, *per text. d. l. 66. ibiq; Gadd. num. 4.* in servis tamen locum non invenit, sed hi semper excipiuntur. *author. hujus legis & l. 1. §. licet mercis. 1.* ibiq; gloss. *ff. de tributor. actione. d. l. servos 73. & Gadd. d. loco.*

IV. Mangones verò dicuntur quasi manu agones. solebant enim veteres suos servos & ancillas artificio & fuco quodam componere & ornare, quò faciliùs & pluris vendere possent. *Quintil. lib. 2. Cap. 15. & 17.*

V. Contra prædicta non obstat prima dubitandi ratio ex *d. l. 93.* desumpta: nam vox: *mobilis seu movens:* latior est, comprehenditq; quidquid ab intus vel extra movetur.

VI. At secundùm Respondeo & dico, servos esse de rebus & dominio nostro, non tamen sequi eos esse mercem, per supradictam rationem, propter quam & illa olim dominis in servos vitæ necisq; concessa facultas, per constitutionem Divi Antonini restricta & sublata est. *§. 2. Instit. d. tit. de his qui sui vel alieni. & Schneid. §. 1. num. 2. & §. fin. in princ. ibi.*

VII. Ad allegatam *l. 73. §. 4.* dico per d. text. servos loco mercis haberi: non verò esse mercem: aliud enim est, esse tale, & aliud pro tali haberi. Secundùm *l. Massurius. 144. supra hoc tit. & l. si maritus. 15. §. quod si quis 3. ibiq; DD. ff. ad L. Jul. de adult.*

VIII. Undè licet in Austria nonnullius Ordinis Clerici pro Prælatis habeantur maximè in ordine ad simpla tributa seu pen-

sitatio-

fitationes domui provinciæ inferendas, Prælati tamen reipsa non sunt, teste ipsâ experientiâ.

IX. Neq; obstat quartò & ultimò quod Plinius *lib. 37. cap. 13.* & Brechæus *in h. l.* circa finem perhibet, nempè mangonem ad gemmas expoliendas, & pluris revendendas, imò ad omnia venalia, adeoq; ad omnis generis mercimonia pertinere. Res enim venalitia dicitur, quæ in usum indigentium venalis proponitur, & venalitiarius, qui ejusmodi rei negationem exercet. *Gadd. in d. l. 66. num. 2. in princ.*

Pro resolutione objectionis respondeo mangonem interdum & impropriè à Plinio & Brechæo ita accipi, frequentiùs verò & propriè ad solos mancipiorum negotiatores referri, per hunc *text. & alleg. l. 1.* §. *1.* ibiq; gloss. *de tributorum actione. l. præcipiunt. 37.* & *l. fin.* § *fin. ff. de Ædil. Edict.* & Gædd. *in d. l. 66. num. 2. versic.* verùm etsi hoc ita interdum fit.

CCVIII. IDEM LIBRO QUARTO, QUÆSTIONUM.

Bonorum appellatio, sicut hæreditatis, universitatem quandam ac jus successionis, & non singulares res demonstrat.

SUMMARIUM.

I. *Bonorum Appellatio quid demonstret.*
II. *Hæres rogatus restituere bona hæreditaria ad quid teneatur.*
III. *Remißio.*

I. BOna hîc pro hæreditate vel etiam possessione bonorum accipi textus ipse indicat, quid autem sit hæreditas, quidq; bonorum possessio patet ex *l. nihil aliud. 24. l. hæreditatis Appellatio. 119. l. hæredi-*

hæreditatis appellatione 138. & præsertim ex meis ibi deductis. *supra hoc tit.* quapropter hujus legis explicationi diutiùs non insisto, sed lectorem eò remitto.

II. Pro dote tamen hujus legis adduci potest. *l. nam quod. 14. §. fin. ff. ad SenatusConf. Trebell. à glossa hic* allegata, juxta quam hæres rogatus restituere bona fideicommissario totam hæreditatem, retentâ Trebellianicâ transferre debet. Undè non incongruè dicit textus hîc. bonorum appellatione non secus ac hæreditatis vocabulo universum successionis jus, & non res singulas denotari, nam sicuti rei particularis propriè loquendo non est hæreditas sed legatum, *l. quoties 13. ibiq; gloss. Cod. de hæred. Instit. & Corvin. in d. l. 24.* ita nec bonorum appellatio singulas res, verùm omne jus, quod defunctus habuit, demonstrat, *per hunc text.*

III. Cæterùm quotupliciter bona sumantur, *vide l. bonorum appellatio. 49.* & quæ desuper dixi. *supra hoc tit.*

CCIX. FLORENTINUS LIBRO DECIMO, INSTITUTIONUM.

Coram Titio aliquid facere jussus, non videtur præsente eo fecisse, nisi is intelligat. Itaq; si furiosus, aut infans sit, aut dormiat: non videtur coram eo fecisse. Scire autem, non etiam velle is debet: nam & invito eo rectè fit, quod jussum est.

SUMMARIUM.

I. *Additio & demonstratio; quid particula:* coram: *significetur.*

II. *Testamentum non potest dici* coram *testibus factum,*

ctum, nisi simul etiam voluntatem testantis intellexerint.

III. Idem sentiendum de Notario scribente rem coram tali esse gestam, nisi eam vulgarizet, hujusq; ratio.

IV. Idem Exemplum de instituto sub conditione; si coram Titio rationes reddiderit.

V. Subscribens instrumentum non potest contra illud testificari, & si secus fecerit venit puniendus de falso, hujusq; ratio & limitatio.

VI. Mente captus, furiosus, infans & dormiens præsens non dicitur & quare.

VII. Fallentia responsi & ratio.

VIII. Objectio & resolutio l. hac consultissima. 21. in terminis ibi: nec ideò infirmari, quod testes nesciant quæ in eo scripta sunt testamento: Cod. de testam:

IX. Ratio cur testis tenorem testamenti tabulati scire necesse non habeat.

I. VLtra ea, quæ pro intelligentia hujus legis commentatus sum in *l. absentem. 199. supra hoc tit.* addo, dicoq; particula: *coram:* præsentiam corporis & animi cum intelligentia conjunctam significari, per hunc text. *& l. diem. 27. § coram. 5. ff. de recept. arbitr.* nam præsentia semper arguit & includit intellectum, teste Menoch. *de præsumpt. lib. 4. num. 7.* & præsentia absq; intelligentia frustra est. *Crav. cons. 944. incip. dubitationes. num. 7.*

II. Unde quia testamentum coram septem testibus fieri debet,

debet, coram seu præsentibus testibus factum non dicitur, nisi simul etiam voluntatem testantis intellexerint. *l. hæredes. palam. 21. ff. qui testam. facere possunt. & §. fin. Instit. de testam. ordin.*

III. Neq; Notarius in instrumento dicere debet, rem coram tali gestam esse, nisi vulgarizatam: daretur enim causa falsitatibus. *Bald. in l. 1. Cod. de errore Advoc.*

IV. Neq; institutus vel liber factus sub conditione: si coram Titio rationes reddiderit: hæreditatem vel libertatem consequitur, nisi prius Titio intelligenti, rationes inspiciendas, computandas, dispungendas, & conferendas reddat, per hunc *text. & l. non solum. 8. §. is qui reddere ff. de libera. legat. l. cum Servus. 28. ff. de condit. & demonstr. l. si statu liber. 6. §. fin. l. Sticho. 40. ff. de statu liber. & l. 4. Cod. de testam. manumiss. & Gadd. in l. boves. 89. §. inter edere. 2. num. 1. & 2. supra hoc tit. & l. si quis mihi bona. 25. §. si coram. ff. de acquir. hæred.*

V. Et quoniam præsentia præsupponit intellectum, teste Menoch. *cit. loco.* qui se instrumento subscripsit, non potest postea testificari contra illud, nisi probet se inductum & deceptum esse ad subscribendum. Bart. *in l. 2. §. si quis neget. 4. col. versic.* quæro quid sit instrumentum *ff. quemadm. testam. aper.* Ratio est, quia testis se subscribens, instrumento videtur deponere. *Ant. Capyc. decis. Neapol. 192. incip.* in causa Dominæ Joannæ *num. 5. circa fin.* ubi citat. Alex. *cons. 147. incip ponderatis his de quibus. lib. 2. & Bald. in l. fin. Cod. de Edict. divi Adr. toll. & in l. fin. in 2. notab. Cod. si certum petatur.*

Et, si secus fecerit, *id est*, in judicio aliud sub juramento dixerit, prima ejus subscriptio præfertur depositioni contrariæ etiam juratæ & judiciali postea factæ. *Aret. in cap. per tuas. extr. de probat. Imol. in cap. cum causam.* & Felyn. *in cap. cum in tua. ult. col. eod. de testib.* pro quo etiam facit Neapol. *in consuet. contra instrumentum in gloss. 1. post medium ibi,* ante subscriptionem eorum Et taliter deponens venit desuper de falso puniendus. *Capyc. d. decis. num. 6.*

VI. Undè mente captus, furiosus, infans, aut dormiens li-

cet quoad corporis existentiam præsto fuerit, ubi testamentum conditum vel aliud quid gestum est, non potest dici præsens, quia in eo non est judicium seu intelligentia; per ea quæ dixi in citat. *l. 199. versic.* quamvis enim furiosus, infans, fatuus, vel dormiens. *& l. 1. ff. de acquir. possess. l. 5. l. 40. l. ubi non voce. 124. infr. de R. I. l. 2. de jure Codicill. l. 5 ff. ad L. Aquil. l. infans 12. ff. ad L. Cornel. de Siccar. & §. testes 6. Instit. de testam.* nihilq; interest absens quis sit an præsens, verùm quid dicatur vel agatur, non intelligat. *Crav. d. cons. num. 6. circ. fin. versic.* quid enim interest.

VII. Nonnunquam tamen sustinetur actus, licet is, coram quo factum esse dicitur, non intellexerit, veluti si testis dicit, hoc vel illud coram Titio contigisse; nam Testis probat, si Titius corpore fuit præsens, non obstante quòd tunc furore percitus, vel somno sepultus, atq; adeò nullius fuerit intelligentiæ. *Bart. in l. 1. in fin. ff. de author. tut. & Alciat. hic. in princ.*

Ratio est, quia tunc testis de propria & non de Titii scientia deponit, Titiiq; præsentiam pro demonstratione solummodo loci & temporis allegat.

Fallit si dicat id coram Titio contigisse, & se ad illius scientiam referre; quia tunc testi tanquam referenti non creditur absq; relatâ Titii intelligentiâ. per notoria, quod referens absq; relato de jure non relevat.

VIII. Contra supradicta & maximè versic. unde quia testamentum. non obstat l. *hac consultissima. 21.* in terminis: *ibi:* nec ideò infirmari, quod testes nesciant, quæ in eo scripta sunt testamento. cum summa auth. & non observato. ibi. *Cod. de testam. & Duar. cap. de testam. in scriptis. in princ. tit. qui testam. facere possunt.* Ubi dicitur in teste testamentario non requiri intelligentiam vel scientiam, quid in testamento scriptum sit, proinde falsum videtur esse, testamentum non videri coram testibus esse factum, etiamsi testes tenorem ejus ignorent.

Respondeo, quoad validitatem testamenti tabulati seu scri- non requiri, ut testis ejus tenorem calleat, quemadmodum circ. nuncupativum necesse est, sed in eo talem intelligentiam deside-

rari,

rari, ut non aliter, quàm testamenti causa se rogatum, sibiq; clausas tabulas prosubscriptione esse oblatas, deponere possit. *d. l. haeredes palam. 21. in princ. & §. in testamentis. 2. & Gadd. hîc. num. 1. versic.* nam ideò actus intelligentia.

IX. Ratio autem, cur testis tenorem testamenti tabulati scire necesse non habeat, duplex est, primò, ne hi, qui spem habent aliquid ex testamento cõsequendi, in odium testatoris provocentur, postquam comperiunt, nil sibi in testamento esse relictum. Secundò ne institutus hæres, vel is, cui aliquid legatum est, captet & procuret mortem testatoris, ut scilicet mutationem testamenti impediat, & citius capiat, quod ex testamento se consecuturum sperat. *§. sin autem. 3. Instit. de pupill. substit. Mynʃ. in §. sed cum paulatim. 3. num. 10. versic.* ideo quod odiosum sit, atq; etiam periculosum, & in terminis *Schneid. Instit. de te testam. ordin. cap. de solenni testam. num. 3.*

CCX. MARCIANUS LIBRO SEPTIMO, INSTITUTIONUM.

Is, qui natus est ex mancipiis urbanis, & missus est in villam nutriendus, in urbanis servis constituetur.

SUMMARIUM.

I. Natus ex ancilla urbana & nutritus in villa est de servis urbanis.

II. Ratio decisionis.

III. Doctrina quid legato fundo instructo veniat.

I. CAsus & decisio legis clara est: quòd nimirum natus ex ancilla urbana, & missus in villam nutriendus, non sit servus rusticus, sed urbanus. per

 hunc

hunc & formal. *text. in l. servis urbanis 99. §. eum qui 3. ibiq; gloss. ff. de legat. 3.*

II. Ratio decidendi est: quia urbana familia & rustica, non loco sed genere exercitii & ministerii, ad quod est destinata, inter se distingitur. teste Pomponio *in l. urbana familia. 166. & d. l. 99. in princ.* tum quia in quolibet actu finis considerandus est cujus causâ quid agitur, & non quod per accidens fit. *per l. 3. 4. 5. 6. ff. de legib.* & alia jura in *d. l. 166.* à me allegata. Cumq; natus ex ancilla non eo animo & fine rus fuerit missus, ut usui rustico serviret, sed ibi ad tempus nutriretur, ideo non potest dici rusticus, sed manet urbanus. *l. cum quæreretur 60. §. 1. ff. de legat. 3. l. peculium. 65. de legat. 2. l. 12. de supell. legat. & gloss. in d. l. 99.*

III. Idq; probatur per express. *l. 1. Cod. de verb. signif.* juxta quem textum legato fundi instructi non cedunt ea, quæ ibi sunt ad tempus, sed ea tantùm, quæ ibi sunt perpetui usus causâ. Nam illa res quæ tantùm ad tempus est ibi, non censetur esse ibi, sed potiùs in loco in quo adesse consvevit, & ad quem principaliter fuit destinata. *l. quæsitum. 78. §. fin. de legat. 3.* plura vide ex meis deductis in *l. qui continentibus. 147.* & præsertim in *d. l. 166. supra hoc tit.* quò hæc lex refertur.

CCXI. FLORENTINUS LIBRO OCTAVO, INSTITUTIONUM.

Fundi appellatione omne ædificium, & omnis ager continetur, sed in usu urbana ædificia, ædes, rustica, villæ dicuntur. Locus verò sine ædificio, in urbe area, rure autem ager appellatur. Idemq; ager cum ædificio, fundus dicitur.

SUM-

SUMMARIUM.

I. *Æquiparatio responsi.*
II. *Ædium vocabulum quid contineat.*
III. *Exempla responsi.*
IV. *Villæ expositio & remissio.*
V. *De usu, urbana ædificia dicuntur ædes, & rustica, villæ.*
VI. *Superficiei descriptio.*
VII. *Areæ expositio, derivatio & Exemplum.*
VIII. *Area num sit locus rusticus aut urbanus, controversia & declaratio.*

I. HÆc lex idem dicit quod l: *agere : 27. l. locus. 60. l. quæstio 115. l. urbana 198. supra hoc. tit.* indigitat. cumq; in *in d. l. 60. & l. 115.* luculenter ostenderim, quid sit fundus, quid locus, quid ager, quidque villa, id ulterius recoquendo nauseam generare supersedeo; quid vero ædium, areæve appellatione significetur ex sequentibus patet.

II. Ædium appellatione omnes ædificii species continentur, teste Gajo *in l. qui ædes 9. ff. de incen. ruin. naufrag. & l. 1. §. deinde ait. 8. cod. de cloac. & Cæpoll. de servitut. rust. præd. cap. de igne. 44. num. 9.*

Neq; refert num ædes sint ruri, vel in urbe, ad rusticas vel urbanas habitationes destinatæ. *Corvin. hic in verbo :* ædes.

III. Unde pœna incendiariorum indistinctè irrogatur, sive rusticas sive urbanas ædes quis dolo combusserit. *per alleg. jura:* in tantùm ut etiam in eo locum habeat, qui torcularia vel tentoria pannorum combussit. Secundum Bart. *in d. l. 9.* ubi dicit se ita de facto observari vidisse: & Flor. *in l. si quis fumo. §. 1. in fin. ff. ad l. Aquil.* quod idem recenset Cæpol. *d. loco.* Sic Prætro verba-

verba: *ædes*: ad omnes res soli, quæ possideri possunt refert, & interdictum uti possidetis indifferenter impertit, sive quis impediatur rusticas, sive urbanas ædes reficere, vel aliam desuper vim patiatur. *tot. tit.* & præsertim *l. 1. in princ. ibi:* uti eas ædes. *& l. si duo 3. §. cum inquilinus 3. in princ. ff. uti possidetis.*

Pariter quo ad censum omnes villas ædes appellari testatur *Varro. lib. 4. de ling. latin.* & moderna locorum experientia.

IV. Quid sit villa dixi in *d. l. 27.* in resolutione secundæ objectionis circa finem, & desuper vide Alciat. *in l. 198. num 6. supra hoc tit.* ubi tripliciter villam interpretatur, Primò nimirum pro Prætorio, *id est*, pro habitatione ipsius Domini; Secundò. pro habitatione villici operæq; rusticæ. & Tertiò. pro loco fructuario, in quem videlicet fructus devehuntur. Et villa à vallo, *id est*, aggere terræ nuncupatur, & quod pro limite constitui soleat. teste *Gedd. in d. l. 115. num. 8.*

V. Sed de usu urbana ædificia, *ædes*, rustica verò: *villæ* appellantur teste Florentino & Alciat. *hîc. num. 3.* cujus authoritate ædes urbana sunt prædia, quæ solo superficieq; constant. *l. solum. 49. ff. de rei vindic. l. si area. 39. eodem. de legat. 2. & l. si fundum. 81. §. qui fundum. 3. de legat. 1.*

VI. Superficies dicitur, quidquid supra faciem terræ est. hinc in prædiis urbanis parietes & tecta, in rusticis verò arbores, herbæ, vites fruticesq; superficiei adscribuntur. *l. eum qui. 23. ff. de usurp. & usucap. & l. certo. 13. eod. de servit. rustic. præd.* & communiter. DD. hîc.

VII. Area est locus vacuus, *id est*, sine ædificio, & ad generandum inutilis, quousq; insterilitatis conditione perdurat, nec ad generandum recolitur vel qualificatur. *per text. hujus. l. & l. servitutes. 20. §. si sublatum. 2. ff. de servit. urban. prædior. l. qui res. 98. §. aream. 8. de solution. & l. domo. 21. eodem. de pignor. action.*

Diciturq; ab ariditate, utpote qui quasi exaruisse, neq; amplius quid generare posse creditur. teste Sexto Pompejo, Festo, & Alciat. *hîc. num. 5.* Nam ex solis ardore, *uti Varro lib. 4. latin. ling.*

memi-

meminit. arresit ut nihil producat, neq; pro fine productionis colitur, seritur aut plantatur.

Pro exemplo, locus in prædiis rusticis, in quo frumentum trituratur, & purgatur, area dicitur teste Ulpian. *in l. Mela ait. 14. §. fin. ff. de alim. vel cibar. legat. l. fin. Cod. de servit. & aqua. & Isidor. lib. 15. orig. cap. 13.*

Pariter locus, qui ex tecto pluviam excipit, area dicitur, secundum JurisConsultos in *l. urbanorum. 2. & d. l. servitutes. 20. §. si servitus. 3. & §. qui in area. 6. d. loco de servit. præd. urb.*

Idq; hac de causa, qui nimia illa pluviarum impressio terram reddit in tantùm solidam, ut denuo fervescente sole, instar silicis quodammodò indurescat, nullumq; fructum ex se prodire patiatur. *ita Gædd. hic. num. 3.*

VIII. Hoc passu est magna inter Doctores quæstio & controversia, num area sit locus rusticus aut urbanus? Alciatus putat propriè de rusticis, de prædiis urbanis verò tantùm metaphoricè seu impropriè dici aream: idq; authoritate. *d. l. fin. in fin. Cod. de servit. & aqua:* quia secundum prædicta area ab ariditate dicitur, in qua fruges arescunt, & nonnisi aridæ triturantur. teste Varrone & Isidoro *citato loco.* Tum quia secundum veteres ejusmodi locus in urbe non *aream*, se *impluvium*, *plateam*, vel *hypæthrium* significat.

Ex adversò Forcatulus propriè ad urbana, & impropriè ad prædia rustica aream referri opinatur, per hunc text. nec non *l. si area. ff. de condict. indeb. & l. 1. 2. & 20. ff. de servit urban. præd.* Ubi locus sine ædificio in urbe *area*, ruri autem *ager* appellatur, areaq; pro loco urbano accipitur, super qua domus ædificatur, ac proindè haud videtur, toties impropriè loqui voluisse JurisConsultos, secundùm Cæpollam *in tract. de servit. urban. præd. cap. de servitutibus divid. & individuis. 10. num. 9.* Si area est causa fructuum comparata, & in ea frumentum excutitur, prædium rusticum, si verò est domui conjuncta urbanum prædium reputatur. Ego ut nodum brevibus dissolvam, in hoc genere nulli adstipulor, sed respondeo, frustra hic contendi, num area sit locus rusticus aut urbanus. Nam, cum

area sit pars ædificii seu prædii, cui adhæret. *d. l. domo. 21. de pignor. act. & d. l. qui res. 98. §. aream. 8. de solut.* ejus procul dubio erit qualitatis, cujus est ipsa domus seu prædium: cum peræq; idem sit judicium de parte, quod est de suo toto. *l. quæ de tota. 76. ff. de rei vindic. l. jurisgentium. 7. §. adeo.* ibiq; Jason. *ff. de pact.* & pulchrè *Gædd. in l. rectè dicimus. 25. num. 22. supra hoc tit.*

CCXII. ULPIANUS LIBRO PRIMO, DE ADULTERIIS.

Prævaricatores eos appellamus, qui causam adversariis suis donant, & ex parte actoris in partem rei concedunt, à varicando enim prævaricatores dicti sunt.

SUMMARIUM.

I. *Absolutus de crimine non potest amplius de eo accusari, hujusq; ratio.*

II. *Fallentia responsi.*

III. *Alia Fallentia.*

IV. *Prævaricatio Adami & Evæ primum Divinæ læsæ Majestatis crimen.*

V. *Prævaricatoris descriptio & derivatio.*

VI. *Prævaricatoris pœna.*

I. COmperti juris est, absolutum de crimine non posse de eo amplius accusari. *cap. de his criminibus. 6. extr. de accusat.* quia crimen semel dimissum iterum venire in ultionem non patitur divina Clementia. *can. divina Clementia. 24. distinct. 4. de pœnitentia. & can.*

can. si illic 25. quæst. 4. si verò absolutus est, eo quod accusator crimen non probavit, nec tunc de illius commisso seu delicto amplius quæri potest. *l. licet. 6. §. ult. ff. naut. caupon. & can. veniam 35. quæst. 9.*

II. Fallit, si quis dolorem suum prosequitur ignorans accusationem ab alio esse institutam. *l. si cui. 7. §. iisdem. 2. ff. de accusation.* quia tunc ex magna causa admittitur accusatio.

III. Eodem modo fallit, cum secundus accusator docet primum accusatorem prævaricatum fuisse. *l. prævaricationis. 3. ff. de prævaricat. & l. si quis homicidii. 11. Cod. de accusation. & inscription. cap. fin. extr. de collus. deteg.* & pulchrè *gloss. in d. cap. 6. de accusation.*

IV. Cumq; Protoparentum nostrorum Adæ & Evæ prævaricatio primum fuerit læsæ Majestatis Divinæ crimen, atq; adeò omnium fons & causa, ex quo secundum crimen, nempè Caini homicidium in fratrem suum Abelem & alia deinceps crimina, & nefaria facta à genere humano secuta sunt, teste Damhoud. in sua pract. rerum criminal: *cap. de cade seu homicidio. 67. num. 1. 2. & 3.*

V. Ulpianus hîc dicit prævaricatorem eum esse, qui suam causam prodit, & diversam partem adjuvat: *l. 1. ff. de prævaricator.* & secundum Martianum JureConf. in *l. 1. §. prævaricatorem. 6.* ibiq; Bart. & alios scribentes. *ff. ad SConf. Turpill.* prævaricatotor is est, qui colludit cum reo seu adversario, & translatitio munere accusandi defungitur, puta proprias probationes dissimulando, & falsas accusationes admittendo: &, ut brevibus expediam, prævaricator is est, qui ab officii sui præscripto deflectit, hocq; sensu Adam & Eva prævaricatores sunt dicti, in quantum defecerunt ab obedientia, & præceptum vel legem Dei sunt transgressi. teste Damhoud. *d. pract. rer. crim. cap. de crimine læsa Majest. 61. num. 35. & seqq.*

Prævaricator autem dicitur à varicari quod est distortis atq; d[illegible]ctis pedibus in transversum variè ire. teste Plinio *lib. 18. cap. 19. ubi,* inquit, arator, nisi in curvus, prævaricatur. *& Corvin. hic circa fin.*

Varices enim ſunt noxiæ quædam venæ in cruribus, quæ propter atram bilem turgeſcunt, & quemadmodum qui eo morbo laborant, rectè ire nequeunt, ſed varicari, id eſt, diſtortis pedibus incedere coguntur, teſte Galen. *in amphorismis Hipp. 21.* Alciat. hîc. in princ. & *Gadd. hic. num. 2.* dicunturq; vari & varices. ita Ulpianus. *in l. idem. Ofilius. 10. §. quæſitum, ult. ff. de Ædil. Edict.* ita prævaricari is dicitur, qui contra rationem ſui officii ex aliquo inordinato affectu, veluti ob ſpem lucri ſeu alium reſpectum, probationes ad verum rei ſtatum pertinentes occultat, & in favorem contrariæ partis ſecedit, *cán. ſi quem 8. §. accuſatorum.* verſic. prævaricari. & gloſſ. ibi. *quæſt. 3.* exinde enim vox: *prævaricari* deſumpta eſt, & in forum prodiit, quòd prævaricator ex utraq; parte conſiſtat. *d. can. ſi quem. §. prævaricator. & l. athletas 4. §. 4. ff. de his qui not. infam, d. l. 1 de prævaric.* Damhoud. *d. cap. 61. num. 38.* & Communiter DD. *hic.*

VI. Cæterum de infamia & aliis pœnis, de jure Veteri, Canon. & Civili, in prævaricatores irrogandis vide allegata jura: & deſuper reſpice horribile illud Samuelis: prævaricatores, *inquit*, quaſi ſpinæ evellentur univerſi, quæ non tolluntur manibus: & ſi quis tangere voluerit eas, armabitur ferro & ligno lanceato; igneq; ſuccenſæ comburentur uſq; ad nihilum. *2. Regum. Cap. 23.*

CCXIII. IDEM LIBRO PRIMO, REGULARUM.

Cedere diem ſignificat, incipere deberi pecuniam. Venire diem ſignificat eum diem veniſſe, quo pecunia peti poſſit; ubi purè quis ſtipulatus fuerit, & ceſſit, & venit dies. Ubi in diem, ceſſit dies, ſed nondum venit, ubi ſub conditione neq; ceſſit neq; venit dies pendente adhuc conditione.

§. 1. Æs

§. 1. Æs alienum eſt, quod nos aliis debemus, æs ſuum eſt quod alii nobis debent.

§. 2. Lata culpa eſt nimia negligentia, *id eſt*, non intelligere, quod omnes intelligunt.

SUMMARIUM.

I. *Relatio reſponſi.*
II. *Stipulationis diviſio & Expoſitio.*
III. *Cedere diem quid ſit.*
IV. *Venire diem quid.*
V. *Objectio & Reſolutio.*
VI. *In ſtipulatione conditionali nec ceſſit nec venit dies.*
VII. *Stipulans ſub conditione transfert ſpem debitum iri in hæredem.*
VIII. *Fallit in hæreditatibus & legatis, hujusq́ diverſitatis ratio.*
IX. *Declaratio dictorum de vera conditione & quæ ſit ea.*
X. *Remiſſio ad deducta.*

I. REſponſum Ulpiani hîc ad declarandam obligationum & præcipuè ad ſtipulationum materiam referri & accommodari poteſt.

II. Omnis enim ſtipulatio aut purè, aut in diem, aut ſub conditione concipitur; per *tex. expreſſ. in §. omnis ſtipulatio. 2. Inſtit. de verbor. obligat. & Duaren. in tit. de ſtipulatione ſervor. cap. quib. mod. fiat ſtipulatio: 6. in princ.*

Si purè: Verbi Gratia: quinq; aureos dare ſpondes? ſtatim ceſſit & venit dies, adeòq; etiam confeſtim peti poteſt, quod in ſtipulatio.

pulationem est deductum. Ratio est, quia ubi dies non apponitur in obligationibus, præsenti die debetur; *l. eum qui 41. §. quoties. ff. de V.O. & l. in omnibus 14. eodem de R.I.*

Si in diem: veluti decem primis calendis Martiis dare spondes? debetur quidem statim, sed priùs peti nequit, donec dies stipulationi insertus venerit. *l. qui hoc anno. & l. quidquid 99. §. 1. 42. ff. de V.O.*

Si verò sub conditione fit stipulatio: veluti: si Cajus consul factus fuerit, quinq; aureos dare spondes? nihil debetur donec conditio extiterit: quia ante eventum conditionis neq; cessit, neq; venit dies, *l. si. quis sub conditione. ff. si quis omiss. caus. testam. & §. sub conditione. Instit. de tit.*

III. Quid ergò significat, *cedere*, & *venire diem?* Respondeo per text. hujus legis, tum cedere diem, cum incipit ea die res ad jus alicujus pertinere; licet cum effectu agi adhuc non possit: sic fit in secunda specie stipulationis nempe in certum tempus concepta; nam in ea cessit quidem dies, *id est*, res debetur, sed non venit, *id est*, nondum efficaciter exigi potest. *l. certi. 9. in fine princ. ff. de reb. credit. l. quoties. 24. eod. de oper. libert. l. existimo. 98. §. 1. l liber homo. 118. §. 1. ff. de V.O. d. §. omnis. 2. Instit eod. & l. 7. §. 1. & l. si in diem. 14. ff. quibus ex caus. in posses.* & si ante tempus petitum sit, exceptione removebitur agens, & reus conventus duplas habet solvendi inducias, nec iis transactis tenetur respondere nisi prius ab actore litis expensæ solvantur. *§. temporales. 10. Instit. exception.*

IV. Venire autem diem significat, cum obligatio & actio efficaciter ac verè orta est, & res perfectè, *id est*, absq; ulla exceptione peti & exigi potest. *Mynf. in d. §. omnis. n. 1. & 2. Instit. d. tit.*

Exemplo est prima species obligationis nempè pura stipulatio, utpote quæ neq; diei, neq; conditionis adjectionem habet, sed præsentis obligationis efficaciam denotat. Secundùm *DD. in d. l. eum qui. §. & quoties de V.O.* in ea enim cessit & venit dies; quia obligatio & actio efficaciter orta est. Cessit, qui statim debe-

tur-

tur, venit, quia id ſtatim peti poteſt, quod promiſſum eſt. *Mynſ. d. loco.*

V. Huic non obſtat, quod agenti non ſtatim executio, ſed reo convento impertienda ſit dilatio, quousq; rem petitam tradere aut ſolvere poſſit. *l. ſi debitori meo. 21. ff. de judic. §. fin. Inſtit. de inutil. ſtipulat. l. quod dicimus. 105. ff. de ſolution. gloſſ. & DD. in d. §. omnis. Inſtit. d. loco.* quia id fit commiſerationis gratiâ, & in quantum mora modici temporis magnum damnum non infert creditori, is enim non debet eſſe nimis importunus, neq; cum ſacco ſtatim venire paratus, licet habeat, puram obligationis cauſam, ſed humanitatis gratiâ reo quoddam temporis temperamentum indulgere debet, quod judex pro ratione circumſtantiarum & more regionis arbitrabitur. *d. l. quod dicimus. & l. 1. ff. de jure deliberandi; quod idem. DD. & præſertim Mynſ. & Schneid. in d. §. omnis. 2. num. 4. ſentiunt.*

Tum quia ſubinde etiam pura ſtipulatio ex natura rei dilationem recipit, veluti cum ſtipulamur quod eſt in utero, aut fructus futuros vel domum ædificari. Nam tunc cum effectu incipit actio, cum ea per rerum naturam præſtari poſſunt. *l. interdum 73. in princ. ibiq; gloſſ. de V. O.*

VI. In ſtipulatione conditionali verò neq; ceſſit neq; venit dies, quia ea pendente nec obligatio nec actio, ſed nuda tantum ſpes nata eſt debitum iri *per text. §. ſub conditione & §. ex conditionali. Inſtit. de V. O. & l. conditionales. 54. ſupra hoc tit.* Unde illud proditum eſt; quod eſt in conditione non eſt in obligatione. *l. ſi quis in teſtamento. ff. ſi quis omiſſa cauſa teſt. & Gædd. in d. l. 54. num. 2. in fin.* Natura enim conditionis eſt, ſuſpendere actum & contractum reddere dubium, in tantum, ut eâ deficiente nihil intelligatur eſſe actum, eâ verò exiſtente tum demum contractus robur ſuum habere incipiat. *Corvin. hîc in fine.*

VII. Quid ſi ſtipulans vel promittens ante eventum conditionis moritur? Reſpondeo ſpem debitum iri in ejus hæredem devolvi. *d. §. ſub conditione. 4. verſic. ex conditionali ſtipulatione. ibiq;*

ibiq; Angel. Instit. d. tit. & l. veteris. 13. Cod. de contrah. & committ. stipul.

VIII. Fallit in hæreditatibus & legatis, nam in his conditiones ante eventum in hæredes regulariter non transmittuntur, hacq; de causa si legatarius ante eventum conditionis moritur, spes debitum iri expirat, & ejus hæres adveniente desuper conditione nihil consequitur. *l. unic. §. si autem aliquid sub conditione 7. Cod. de caduc. toll. & DD. in d. versic. ex conditione. Instit. sæpius d. loco.* Ratiò diversitatis est, quia legatum solius testatoris arbitrio, stipulatio verò duorum nempe promittentis & stipulantis voluntate nititur, ita communiter DD. *in d.* versic. & ibi *gloss.* in verbo: contigerit & validiora sunt quæ sub contractu & cum utriusq; negotiantis consensu fiunt. *per not. in l. 1. Cod. de pact.* tum quia in dubio quilibet sibi & suis hæredibus paciscendo prospexisse intelligitur. *l. si pactum. 9. ff. de probation. & d. l. veteris Cod. de contrah. & committ. stipul.* quæ ratio cessat in legato sub conditione relicto, ibi enim nullum legatarii factum, sed tantùm voluntas testatoris intercedit, qui legatario duntaxat, non etiam ipsius hæredi gratificari voluisse præsumitur. *ita Mynsing. in d. §. ex conditionali. in fine.*

IX. Hæc autem omnia procedunt circa conditionem veram, nempè quæ in futurum, & dubium rei eventum confertur: nam in præsens vel præteritum tempus collata veluti decem spondes *si Cæsar hodie est Ratisbonæ*, vel *hactenus fuit?* propriè non est conditio, sed habetur pro pura stipulatione, taliterq; promissum statim debetur, quia si Cæsar fuit vel est hodie Ratisbonæ, stipulatio in facto vera est, unde etiam statim oritur obligatio & actio: si verò Cæsar non fuit nec est Ratisbonæ, nulla oritur obligatio & actio, ac proinde etiam nil debetur, factum enim reipsa statim aut verum aut falsum est, licet de eo nobis statim non constet. *l. cum ad præsens. cum duabus seqq.* ibiq; DD. *ff. si certum petatur; l. si pupillus. §. 1. eodem de novation. & l. conditio. 100. ff. de V.O.*

X. §. primi interpretatio satis intelligitur ex iis, quæ ego in

in l. *etiam aureos nummos. 159.* supra hoc tit. deduxi, secundi verò sensus ex iis quæ super *l. lata negligentia. 223.* & *l. magna negligentia. 226.* infra etiam hoc tit. faventibus superis Commentabor. Idq; studio eo reservo, ut etiam dictæ leges quid dotis habeant.

CCXIV. MARTIANUS LIBRO PRIMO, PUBLICORUM JUDICIORUM.

Munus propriè est quod necessario obimus, lege, more, imperióve ejus, qui jubendi habet potestatem. Dona autem propriè sunt, quæ nulla necessitate juris, officii, sed sponte præstantur, quæ si non præstentur, nulla reprehensio est, & si præstentur, plerumq; laus inest, sed in summa in hoc ventum est, ut non quodcunq; munus, id & donum accipiatur. At quod donum fuerit, id munus rectè dicatur.

SUMMARIUM.

I. Muneris triplex significatio & cujuslibet expositio.

I. SEcundùm *l. munus. 18. supra hoc tit.* ibiq; *Capoll. num. 1. & 2.* muneris triplex est significatio: munus enim pro dono seu largitione accipitur, quæ si fit absq; causa & ex pura liberalitate, propriè dodonum dicitur. Si verò ob aliquam causam seu respectum, munus nuncupatur, *l. inter donum. 194. supra hoc tit.* Secundò pro quodam onere, & tertio pro officio seu functione accipitur; Munus quod necessario obimus, refertur ad onus seu officium, quod

vel ipsa lex vel judex defert, sic tutela munus dicitur, quæ vel ex ordinatione testatoris, vel provisione legis, vel à judice etiam in invitum decernitur. *tot. tit. Instit. qui testam. tut. dari possunt. & ff. de testam. tut. Instit. de legit. agnat. tut. ff. & Cod. de legit. tut.* & deniq; *Instit. de Attil. tut. ff. de tut. & curat. datis ab his & Cod. qui tut. vel curat. dare poss.* eodem modo munus subire dicitur, qui pro fortificanda urbe diætam impendere, vel frumentum seu annonam pro militibus conducere tenetur. *Capoll. d. loco num. 2. & 3.* quia id Principis vel Magistratus jussu aut more inducitur: prouti in multis urbibus moris est, ut noviter in civium gremium adscitus, claudere & reserare debeat urbis portas, sed quia de hoc significatu *in d. l. 18. notab. 5. & ult.* præsertim verò de munere: *id est*: largitione cum vel sine causa facta *in d. l. inter donum. 194.* fusius commentatus sum, ibiq; satis exemplificavi, diutius hîc non immoror, verùm lectorem eò remitto.

CCXV. PAULUS LIBRO SINGULARI, AD LEGEM FUSIAM CANINIAM.

Potestatis verbo plura significantur, in persona Magistratuum, Imperium, in persona liberorum patria potestas; in persona servi dominium. At cum agimus de noxæ deditione cum eo, qui servum non defendit: præsentis corporis copiam facultatemq; significamus, in lege Atinia in potestatem domini rem furtivam venisse videri, & si ejus vindicandæ potestatem habuerit, Sabinus & Cassius ajunt.

SUM-

SUMMARIUM.

I. *Potestatis vocabulum latum est.*
II. *Potestas pro jurisdictione seu imperio.*
III. *Jurisdictio in genere quid.*
IV. *Jurisdictionis divisio.*
V. *Jurisdictio alta quid.*
VI. *Jurisdictio media quid.*
VII. *Jurisdictio infima quid.*
VIII. *Merum imperium penes Quæstores olim.*
IX. *Prætorum de causis privatis cognitio extraordinaria quæ olim.*
X. *Jurisdictio dupliciter defertur.*
XI. *Jurisdictio quomodo hodie deferatur.*
XII. *Potestatis verbo significatur jus paternum in filios.*
XIII. *Potestas significat jus dominorum in servos.*
XIV. *Potestatis verbo denotatur facultas Domini, ut vel servum noxæ dedat, vel æstimationem præstet.*
XV. *Potestas pro facultate competenti Domino res furtivas vindicandi.*
XVI. *Fallentia dictæ facultatis vindicatoriæ.*

I. POtestatis verbum latè patet, ut docet contextus hujus legis & Duarenus in *tit. qui testam. fac. possunt. cap. de testibus in testamento idoneis*, §. ad hunc locum pertinet prodigus. *versic.* quid potestatis verbo.

II. Imprimis enim denotat superioritatem, jurisdictio-

nem seu imperium, quod Magistratus habet per hunc text. & *l. Imperium 3. ff. de jurisdictione*, & maximè per illud Apostoli, omnis anima sublimioribus potestatibus subdita sit: &: estote subditi dominis vestris sive Regi quasi præcellenti, sive ducibus tanquam ab eo missis. *cap. magnum. 11. quæst. 1.*

Jurisdictio autem est potestas de publico introducta cum necessitate jurisdicendi vel æquitatis statuendæ secundum gloss. *in l. 1. ff. de jurisdict.* eaq; vel generaliter vel specialiter accipitur, ita communiter *DD. in d. tit.*

III. Jurisdictio in genere est omnis cognitio, pronunciatio vel decretum super quacunq; causa, sive ea sit civilis sive criminalis, hocq; sensu non distinguitur ab imperio: quia magistratus utendo imperio jurisdictionem exercere dicitur. *l. 1. ff. de officio ejus cui mandat.* & quoties Prætor quid cognoscit, & statuit quod ad jus & Justitiam pertinet, bonorum possessionem dando, in possessionem mittendo, pupillis non habentibus tutores constituendo, Judices litigantibus dando, vel æquitatis causâ in integrum restituendo, toties jus dicit. *d. l. 1.* & ibi Duar. *cap. 1.*

IV. Jurisdictio tanquam genus dividitur in merum imperium, in mixtum, & simplicem jurisdictionem, vel secundùm pragmaticos in altam, mediam, & infimam seu bassam *d. l. imperium.* & Tholos. in *princ. Scholior. partit. jur. can. tit. de judiciis. cap. 3.*

V. Alta Jurisdictio secundum nonnullos dicitur merum imperium, *id est*, potestas animadvertendi in facinorosos, teste Alciat. & Cujac. hîc. per *l. 1. l. 6. & l. 11. §. 1. ff. de officio procons. & d. l. imperium & l. aut facta. ff. de pœnis.*

VI. Media verò, mixtum, *id est*, potestas magistratûs modicè coercendi, bonorum possessionem dandi, in possessionem mittendi, in integrum restituendi, & alia genera exercendi quæ jurisdictioni accedunt. *l. 1. §. fin. & l. ult. §. fin. ff. de offic. ejus cui mand. jurisd. & d. l. imperium. l. jubere. ibi.* & Duar. *eodem tit. cap. 3.*

VII. Et infima, Jurisdictio simpliciter. Tholos. *d. loco. vers.*

alta

alta Jurisdictio. De quibus latè Chassanæus in consuetud. Burgund. *tit. des trois Justices.* & Ferrar. nec non alii pragmatici passim meminerunt.

VIII. Cæterùm Prætores, Consules, & reliqui Magistratus olim & præsertim tempore Ulpiani merum imperium, *id est*, jus gladii non habebant, sed, quoties capitalis animadversio necessaria videbatur, populus, penes quem summa potestas residebat, certos quæsitores vel Quæstores constituebat, qui adversus facinorosos inquirerent, & pœnam irrogarent teste Duar. *d. loco. cap. 2. & disput. anniverʃ. lib. 1. Cap. 53.* & Pompon. *in l. necessarium. 2. ff. de origin. juris & omn. Magistr.*

Neq; etiam causas privatas judicabant, sed pro eis cognoscendis & determinandis Judices constituebant, illisq; certam juris & æquitatis formulam præscribebant, & judex datus nullam jurisdictionem sed tantùm secundum Prætoris vel aliùs Magistratûs præscriptum, notionem, *id est*, cognoscendi & judicandi habebat facultatem. *l. ait Prætor. 5. ff. de re judic.* & Duar. *d. lib. disput. d. cap. in princ.*

IX. Quo loco tamen non inficior Prætores & reliquos Magistratus nonnunquam etiam in causis privatis cognovisse: veluti cum Professor mercedem liberalium studiorum, vel pater filium petit, quem in potestate habet. *l. 1. ff. de extraord. cognit. & l. 1. cod. de rei vindic.* vel cum quis restitutionem, vel decretalem bonorum possessionem aut alia similia petit. *l. quod si minor. 24. §. ult. ff. de minor. & l. 4. ff. de jurisdict. l. Titia. ff. de aur. arg. legat. l. judicata de except. rei judic. l. si cui legatum. de condit. & demonstrat. & l. 3. Cod. de procurat. cum similibus.* Verùm hæc cognitio à Jurisconsultis dicitur quodammodo extraordinaria, eò quod ea contra solitum Prætoris morem fiat; teste Duar. *d. loco de jurisdict. cap. 2.* versic. non inficiamur.

Sed postquam populus omnem potestatem in Imperatorem transtulit, mos dandorum Judicum obsolevit, & Magistratus ad hæc usq; tempora cognoscere inceperunt. *l. placet. Cod. de pedan. judic.*

judic. l. 2. cod. de formul: & impetration: actionum sublat. & pulchrè Duar. *d. cap. 2.*

X. Et licet jurisdictio dupliciter deferatur, nempè vel ab ipsa lege, *l. & quia. 6. & ibi gloss.* ad verbum: nec ipsa. *ff. de jurisdict. l. 1. §. ad urbem. ff. de offic. præfect. urb.* & gloss. *in cap. suspicionis.* adverb. ad quos. *de officio delegat.* Panorm. *in cap. cæterùm. de judic. num. 2.* & cap. *cum Ecclesiarum. num. 3. de offic. Judic. ordin.* & Tholos. *d. Schol.*

Vel consuetudine. *cap. cum contingat. 13.* ibiq; gloss. *in verb.* vel consuetudine, *extr. de foro competente. cap. dilecti.* ibiq; gloss. *in verb.* Consuetudinem. *de arbitr. & l. 1. & fin. Cod. de emancipat. liberor.*

XI. Hodie tamen nulla quoad distinctionem jurisdictionis certa definitio in genere dari potest, sed peræq; vel ex inveteratâ loci consvetudine, vel ex tenore investituræ & concessione Principis discernetur; qualem quilibet Magistratus seu judex & dominus in suo territorio habeat jurisdictionem. Tholos. *de loco.* cumq; de jurisdictione Judicum dictum sit, studeat quilibet qui clavum justitiæ tenet, ut in omni judicio Innocentii Quarti in cap. *1. de sent. & re judic. in 6.* necnon Josaphat Regis Judæ. *2. paralipomen. cap. 19.* doctrinam observet.

XII. Secundò potestas significat illud jus quod pati per l. 12. tabul: in liberos ex justis nuptiis procreatos competit; Alciat. hîc. *num. 4.* quid autem sit & in quo consistat jus patriæ potestatis patet ex Instit & Cod. *de patr. potest.* & *ff. de his qui sui vel alieni juris.* & *l. cum in adoptivis. 10. versic.* cum enim eodem. *de adoption.*

XIII. Tertiò dominium, quod dominus in suos servos habet, per text. *ff. & Instit. de his qui sui vel alieni.* ibiq; Communiter DD. & mea deducta *in l. Mercis appellatione. 207. supra hoc tit. & l. 4. & 5. ff. de statu homin.*

XIV. Quartò facultatem seu copiam quam dominus habet, ut vel servum exhibeat, & noxæ dedat, vel pro ipso judicium suscipiat, & æstimationem præstet. *l. 3. §. si quis noxali. ff. ad exhib.*

& tot-

& tot. tit. ff. Cod. & Instit de noxal. action. Dixi facultatem quam dominus habet: quia si servus ad aram vel alio confugit, & peregrè est, dominus non tenetur de ejus maleficio, quia non habet facultatem exhibendi, *l. quoties. 21. §. in potestate. 3. ff. d. tit. & §. omnis actio. 5. Instit. eod.*

XV. Quintò & ultimò verbum, *potestas*, significat facultatem quam dominus habet pro vindicanda re, quæ ei furtim est sublata. Res enim vi possessas usucapi prohibet Lex Julia & Plautia, furtivas verò lex 12. tabul. per ver verba: furtivæ res non usucapiuntur. & Attinia per verba: quod surreptum erit, ejus æterna authoritas esto. *§. furtiva. 2. cum seqq.* & ibi DD. *Instit. de usucapion. & l. vitia.* ibiq; gloss. *Cod. de acquir. possess. & l. 4. §. 6. ff. de usu capion.*

XVI. Fallit si vitium furtivitatis est purgatum veluti si res furtiva rediit in potestatem veri domini aut prioris possessoris, nam tunc usucapi potest, per formal. *text. §. aliquando. 8. Instit. d. tit.* quod procedit sive dominus possessionem illius rei sit nactus, sivè malæ fidei possidenti vindicatoriam remiserit, & in eo possessionem confirmârit: Remissio enim eûndem producit effectum: hacque de causa res furtiva in domini potestatem reversa, & ejus vitium purgatum esse videtur, licet actualem ejus possessionem non recuperaverit dominus, sed furi seu violento possessori, vindicandi potêstatem condonaverit. *DD. per hunc text. in fin. & d. l. sequitur. 4.*

Ex quibus facile conjicis, opinionem Accursii de jure esse rejiciendam, utpotè qui existimavit non sufficere, quod dominus rei vindicandæ habeat potestatem, nisi simul eam apprehendat, vel litis æstimationem consequatur, teste Alçiat. hîc. *num. 7.*

CCXVI ULPIANUS LIBRO PRIMO, AD LEGEM ÆLIAM SENTIAM.

Verum est, eum, qui in carcere clusus est non videri

deri neq; vinctum, neq; in vinculis esse nisi corpori ejus vincula sint adhibita.

SUMMARIUM.

I. *Occasio responsi & expositio L. Æliæ Sentiæ.*
II. *Quæstio & resolutio, num manumissus, qui fuit in carcere non autem in vinculis clusis, fiat deditius, an verò civis Romanus.*
III. *Carcerum & vinculorum expositio & differentia.*
IV. *Objectio & declaratio l. 9. & l. 11. circa fin. ff. ex quib. caus. major.*
V. *Vinculorum genera, & pulchra ratio cur vinctus non possit fieri Civis Romanus.*

I. RESponsum hujus legis est scholium legis Æliæ sententiæ; Ea enim lex inter cætera capita, quæ extant toto tit. Institutionum. *quib. ex caus. manumitt. non licet.* etiam hæc verba continebat: ut servi qui pœnæ causâ vincti à Domino, quibusvè inustæ notæ fuerant, quivè propter noxam torti, nocentesq; inventi, quivè traditi ut ferro aut cum bestiis depugnarent, postea verò quocunq; modo manumissi, non Cives Romani, sed deditiorum libertorum numero essent, *id est*, nec connubia, nec commercia, nec testamentorum factionem haberent; teste Ulpian. in fragm. *tit. de libertis. §. deditiorum 6. Cajo. lib. 1. Instit. tit. de libertatibus Servor. 1. §. 3. & 4.* & communiter DD. hîc.

II. Quid si quis manumissus fuisset, qui neq; vinctus, neq; cæsus, neq; in facie vel corpore igne aut ferro signatus, sed tantùm in carcere absq; vinculis seu compedibus clusus fuisset? Respondeo ejusmodi libertum non fieri dedititium sed Civem Romanum,

num, ac proinde etiam Romanorum privilegia consequi. *per text. hujus l.*

III. Ratio est, quia vincula & carceres eatenus inter se differunt, quod illa nonnisi pœnæ causâ, hi verò tantum pro custodiendis hominibus sint inventi. *l. aut damnum 8. § solent. 9. ff. de pœnis.* & Cujac. *hîc.* Unde carcer à libero homine nil alienum habet, teste Connan. *2. comment. 6. num. 3. & Svev. hîc.* vincula verò & alia quædam stigmata servile quid sunt, & liberis hominibus citra grave delictum non adhibentur. Ita Brech. hîc & locorum experientia docet, cumq; lex Ælia Sentia sit odiosa, in quantum libertatis favorem impedit & coërcet, *princ. Instit. d. tit.* meritò ea etiam strictè interpretanda, & de eo servo est intelligenda, cujus corpori dominus vincula & compedes ob delictum adhibuit, vel certa desuper stigmata impressit, non verò de eo, quem in carcerem seu arcam robustam conjecit, Nam is non dicitur vinctus vel esse in vinculis, ac proinde nec comprehenditur illo capite Legis Æliæ Sentiæ, sed manumissus fit Civis Romanus. *Secundum hunc textum & Cujac. & Gædd. hîc.*

IV. Prædictis obstare videtur lex. *succuritur. 9. & l. ei quoque. 11. in fine. ff. ex quib. caus. major.* ubi ex èdicto Prætoris in integrum venit restituendus, cujus res usucapta est, dum esset vinculis vel carcere detentus; per rationem ibi proditam, qua nil interest, parietibus an compedibus quis teneatur. Respondeo *ibi* vinculorum appellationem latius accipi: idq; ob identitatem rationis: quia sicuti vinctus non potest suis rebus præesse, ita etiam incarceratus vel alio modo detentus impeditur, quò magis curandis suis rebus præsto esse queat: sive enim quis in vinculis, sive sit in carcere, eadem semper impossibilitas facti circa eum versatur, nisi cum dedecore aufugere, & res suas curare vellit. *l. 15. ff. de condit. Instit.* proindeq; æquitas svadet ut Prætor quomodocunq; detento & impedito suis rebus præesse per in integrum restitutionem rescissâ prius usucapione, succurat: quæ ratio cessat in l. Ælia Sentia, per consequens etiam juris dispositio propter odium. d.l. Æliæ Sentiæ & favorem ampliandæ Civitatis Romanæ. sic *DD. hîc.*

hic. & Instit. d. tit. cujus responsi & alia perpulchra potest reddi ratio.

V. Cum enim testante Alciato *hic. num. 3.* varia sint vinculorum genera, nempè compedes, & pedicæ & Manicæ, tum catenæ, Nervi, bojæ, *id est*, damnatorum torques, & ejusmodi vincula ad infamiam magis & pænam quàm custodiam pertineant: veluti collaria, quibus in publico blasphemi, & lenæ vel alii criminosi etiamnum alligantur: aut numella, *id est*, ligneum instrumentum, seu vulgò Berlina, quis in curuus & quadrupes caput dedesq; exerit, & derisui viatorum exponitur, honestati & decoro valde disconvenit, eum modo civem esse Romanum, quem olim ob atrox crimen vinctum & in famem conspexit populus.

CCXVII. JAVOLENUS LIBRO PRIMO, EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

Inter illam conditionem, *cum fari potuerit*, & *postquam fari potuerit*, multum interest. Nam posteriorem scripturam uberiorem esse constat. At cum fari potuerit arctiorem: & id tantummodo tempus significari, quo primum fari possit.

§. 1. Item ita data conditione, *illud facito in diebus*, si nihil præterea fuisset adjectum, in biduo conditionem impleri oportet.

SUMMARIUM.

I. Relatio responsi.
II. Confessio sub conditione quid operetur.
III. Ratio assertionis.

IV. Con-

IV. *Conditio arguitur per plures dictiones.*
V. *Conditio per particulam:* si:
VI. *Conditio per dictionem:* cum:
VII. Postquam: *importat Conditionem.*
VIII. Ubi: *conditionem infert.*
IX. *Verba:* cum fari potuerit: & postquam fari potuerit: *quid significent, & quomodo inter se differant, quæstio & Expositio.*
X. Fari *quid significet & unde infans dicatur.*
XI. *Objectio & resolutio l. si cui. 51. ff. de legat. 1.*
XII. *Particula:* cum: *tempus aut conditionem significat.*
XIII. *Verbis:* in diebus: *vel:* post dies: *vel* annos, *quot dies vel anni significentur.*
XIV. *Fallentia.*
XV. *Secunda Fallentia.*
XVI. *Tertia fallentia & Exemplificatio.*

I. REsponsum Javoleni hic non ineptè ad institutiones, substitutiones, legata, stipulationes, & alias quascunq; promissiones inter vivos, quæ sub conditione fiunt, refertur: uti colligere est ex contextu legis in principio, in quo statim quæritur de differentia conditionis, quæ fit per particulam: *cum:* & per dictionem: *postquam.*

II. Pro elucidatione præmitte: licet confessio ex parte enunciantis purum ac certum consensum requirat, *l. Julianus 3. & l. certum. 6. ff. de confess. l. cum judex. Cod. de Sent. & interl. omn. judic. & l. 6. §. 1.* ibiq; Bart. *ff. de re judic.* Secùs tamen est in eo, qui cum conditione loquitur, nam is purum ac certum consen-

ſum non habet, neq; factum ſimpliciter ponit, neq; abſolutè quid fatetur, ſed in eventum conditionis confert, & ſuſpendit quod proponit. *gloſſ. Bart. & Communiter DD. in l. 1. & l. demonſtratio 17. ff. de condit. & demonſtr. l. 3. ibiq; d. Bart. Jaſ. Bologn. eodem de legat. 1. l. centeſimis. 46. de V. O. l. 23. in fin. d. tit. de condit. & demonſtr. & §. longè magis. 31.* ibiq; DD. *Inſtit. de legat.* & gloſſ. & DD. *in l. qui promiſit; ff. de condict. indebiti.* neq; obligatur antequam exiſtat conditio. *Alex. conſ. 190. vol. 2.* Covarr. *in cap. Rainutius. §. 3. num. 1. & 2. extr. de teſtam. Bart. in l. Centurio. col. 10. ff. de vulg. & pupill. ſubſtit. & in l. Lucius. in fin. per illum textum. ff. de hæred. Inſtit. & l. ſi quis in teſtamento. ff. ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam.* pro quo etiam facit quod in *l. 213. ſupra hoc tit.* ſum commentatus.

III. Ratio eſt, ſecundùm Zaſ: *conſ. 5. num. 90. & ſeqq. vol. 1.* quia quælibet conditio finalis atq; adeò formalis cauſæ naturam ſapit, & qui in eventum conditionis quid confert aut ſtatuit, dicto ſtatutoq; non ante vult locum eſſe, quàm ſi illa ipſa conditio tanquam cauſa forma & ſcopus dicti ſtatutiq; extremus verè fuerit ſecuta & in ſpecifica ſua forma adimpleta. Nam ſicuti ſine cauſæ finalis veritate ac perfectione nulla res formam ſuam integram & abſolutam conſequi poteſt. *per l. rei appellatio 5. §. opere 1.* & ibi not. *l. mulieris 13. §. res abeſſe. 1. & l. Labeo 14.* ibiq; DD. *ſupra hoc tit.*

Ita quoq; diſpoſitio conditionalis aliter pura fieri & operationem cum effectu producere nequit, antequam in ſpecifica forma ſit adimpleta: unde diſpoſitio conditione nondum impletâ formam finemq; ſuum nacta eſſe dici non poteſt. *l. qui hæredi 44. & l. Mævius. 55. ff. de condit. & demonſtr.* & Pulchrè Zaſ: *d. conſ. & num.*

IV. Quoniam verò conditio fit per plures dictiones ſecundum DD. in *d. §. longè magis. 31. Inſtit. de legat. & §. ſub conditione 4. eodem. de verb. obligat. & tot. tit. ff. de condit. & demonſtr. nec non eod. de verb. obligat.*

V. Primò per particulam: *ſi:* Verbi Gratia, ſi reſcriptum Ponti-

Pontificis ita Sonat: si de præmissis vobis canonicè constiterit. Menoch. *Cons. 15. num. 14. & cons. 262. num. 3. l. itaq. ff. de procurat. l. & eleganter. §. si dolo. ff. de dol. mal. l. à testatore. ff. de condit. & demonstrat. DD. ad rubr. ff. si certum petatur. gloss. & DD. in l. qui promisit ff. de condit. indeb. l. demonstratio. 17. §. quod autem. de cond. & demonstr. Bart. in l. 2. §. ult. ff. de donat.* & Harpr. *in §. si quis. 35. num. 53. Instit. de rer. divis.* quod adeò verùm est, ut rejecta Cyni & Petr. de Bellap. *in l. extraneum. Cod. de hæred. Instit.* opinione, procedat in testamentis, contractibus & aliis humanis ac civilibus negotiis. teste Bart. *in l. hæres meus. in princ. ff. de condit & demonstr. & in l. unic. Cod. ut actio ab hæred. & in hæred. nec non Jas. in l. quodcunq. 45. num. 1. ff. de verb. obligat.* dummodo in futurum & in incertum quid conferatur. Nam in præteritum vel præsens collata non est propriè conditio, uti docui in *l. cedere diem. 213. supra hoc tit.*

VI. Secundò per dictionem: *cum:* veluti, hæres meus filiæ meæ dato centum, cum nupserit. *l. hæc conditio 10. in princ. ff. de condit & demnostr. & l. si Titio in princ. eodem quando dies legat. ced.* Ubi legatum factum Cajo cum annorum quatuordecim esset, significat primo tempus, deinde conditionem: prouti in illo loco annotavit Bart. & Socy. *in l. 1. in fin. d. tit. de cond. & demonstr. & confert text. l. qui promisit. 48. ff. de condict. in debiti.* qui manifestè probat, nullam esse differentiam inter dictionem: *si:* & dictionem: *Cum:* quod corroboratur & Authoritate Bart. in *l. 1. num. 9. versic.* item quod dicitur. *ff. sæpius. d. tit. de condit. & demonstr.* dicentis dictionem: *Cum:* adjectam incerto tempori & ætati facere conditionem. Quæ traditio communis est. teste Alex. *in l. Sejus. in fine. ff. ad SCons. Trebell.* qui quodammodo dissentiens dicit durum esse, in practica quid obtinere contra communem opinionem, quod idem in terminis allegat & tenet Menoch. *cons. 455. num. 10. & seq.* & Mynsing. *in d. §. longè Instit. de legat. num. 8. per formalia:* idem est & in dictione: *Cum:* si præteriti temporis adjungatur verbo: futuro autem adjecta tempori conditionem importat.

VII. Tertiò per dictionem: *postquam:* veluti postquam hæreditas pervenerit, per hunc text. Grat. *conf. 102. num. 18. lib. 2.* & Bart. *in l. quibus diebus.* §. Thermus. *col. 2. ff. de condit. & demonstr.* illaq; dictio respicit tempus posterius & non anterius. *l. Æmilius. ff. de minor. 25. ann.* Similiter respondit Parif. *conf. 31. num. 3. lib. 2.* & Menoch. *conf. 1103. num. 2. 3. & seq.*

VIII. Quartò per dictionem: *Ubi:* pro exemplo si tabulæ testamenti ita sonant: damno hæredem filiæ meæ dare centum, ubi nupserit. *l. si ita scriptum. 45. §. fin. ff. de legat. 2. & l. postliminium. in princ. ibi.* ubi in fines rediisset; *& in §. postliminio. ibi.* ubi fines nostros excesserit. ibiq; gloss. *ff. de captiv. & postlim. revers.* quod idem tenet. Alberic. *in dictionario in verbo* ubi, & Menoch. *conf. 473. num. 1. 2. & 6.* juxta quos illa dictio: *ubi:* nonnisi pro: *quando:* vel *postquam* exponi debet.

Quintò per dictionem: *in.* teste Fabro in *d. §. longè magis. 31. Instit. de legat. per Schneidevv. ibi. num. 2. allegato.* Sed hanc expositionem præter allegatum locum passim non invenies, ideoq; tene conditionem per priores dictiones: nempe per: *si: cum: postquam: ubi:* magis propriè, aptè, & tutò argui.

IX. Quærebatur ergò: quid hæc verba: *cùm fari potuerit:* & *postquam fari potuerit:* inter se differrent: Respondeo per text. hujus legis dictione: *cum:* tempus inchoatum, dictione verò: *postquam:* præteritum perfectum significari: adeoq; circa primam formulam, conditio statim existit, quamprimùm fari incipit: Secundò verò casu tum demum purificatur actus, cum perfectè fari potest. Ratio est secundum textum, quia prima formula est arctioris, posterior autem uberioris naturæ, ac proindè haud mirum, quod etiam perfectius tempus desideret.

X. Fari autem infantibus proprium, nihilq; est aliud, quàm voces articulatas proferre, & imperfectè, id est, absq; ordine & judicio loqui incipere: hinc infans ab infando, quasi sine fando, id est, absq; vocum pronuntiatione dicitur:

XI. Contra prædicta non obstat. *l. si cui. 51. ff. de legat. 1.* ubi, si centum Sempronio legantur, cum 14. annorum erit, non debe-

debetur legatum, nisi 14. annos impleverit, adeoq; dictio: *cum*: non videtur esse arctæ naturæ, cum ibi perfectionem temporis requirat. Respondeo ubi legatum in certæ ætatis tempus est collatum, prouti est casus in d. l. ultimum annum prius compleri debere, antequam debitum eatur, ita summa in d. l. imò de æquitate & favore filii annus cæptus nonnunquam pro completo habetur, uti statuit *l. qui filium. 74. §. Sabinus.* ibiq; summa & gloss. *ff. ad SConf. Trebell. Gadd. & Svev. hîc.*

XI. Tum quia dictio: *Cum*: duplicem habet significationem, nam denotat tempus aut conditionem, *d. l. si Titio. 22. ff. quando dies legat. ced. & Gadd. hîc. num. 3.* quando ad conditionem refertur, est ejusdem potentiæ, cujus verbum: *Si*: quando autem ad tempus, idem significat quod vox: *quando*: d. *l. quocunque. 45. §. non solum.* ibiq; Bart. & Jason. *juncta. l. seq. §. fin ff. de verb. obligat.* & Jas. *in d. l. qui promisit. num. 1. ff. de condict. indeb. & l. non putabam.* quod si pro Conditione ponitur inchoationem designat, *ff. de condit. & demonst.* Si verò pro tempore, perfectionem illius requirit, utrumq; probatur per responsum & exemplum Javoleni hîc.

XIII. Sed hoc loco aliud dubium oritur. v.g. si testator ita dixit: lego Centum: vel liber esto: si in diebus, vel si post dies, vel post annos hoc vel illud fecerit? Respondet idem Javolenus per §. annexum hîc respectivè intra biduum vel duos annos conditionem adimplendam esse, ad hoc ut legatum vel libertas debeatur. Ratio est, quia pluralis locutio duorum numero est contenta; *l. ubi numerus. 12. ff. de testib. & de annis in terminis. l. libertas. 17. §. fin eodem. de manum. testam.* & si Cajus intra illud tempus non fecerit, repudiâsse legatum creditur. teste Dyn. *in cap. ratihabitionem: num. 5. & seqq. de R. I. in 6.*

XIV. Fallit primo cum aliud sensisse testatorem vel pronuntiantem manifestissimis rationibus probatur. *per d. l. libertas. 17. in fine.*

XV. Secundò cum natura negotii aliud svadet, veluti *in l.*

pro-

promissor. 21. §. 1. ff. de constit pecun. ex natura enim constituti decendium indulgetur.

XVI. Tertiò cum ipsa res seu locus majorem dilationem implendæ conditionis exigit, veluti si quis existens Romæ stipuletur sibi hodie Carthagini dari centum; quia licet pura sit stipulatio, tamen re ipsa habet tempus adjectum cum impossibile sit hodie Carthagini solvi posse. *§. loca. 5. Instit. de V. O. l. continuus. §. 1. ff. Cod. & §. fin. Instit de inutil. stipul.* vel in Prætoriis stipulationibus in quibus Prætoris erit arbitrari, quantum temporis sit dandum. *l quidquid anstringendæ. l. in conventionalibus. ff. de V. O. l. de die eod. qui satisd. cog. l. si finita. eod. de damn. infect. & l. in prætoriis. 9. eod. de prætor. stipul.*

CCXVIII. PAPINIANUS LIBRO VIGESIMO SEPTIMO, QUÆSTIONUM.

Verbum, *facere*, omnem omnino faciendi causam complectitur: dandi, solvendi, numerandi, judicandi, ambulandi.

SUMMARIUM.

I. *Accommodatio responsi.*
II. *Ansa interpretandi.*
III. *Facere gereraliter sumptum quid significet, fuse demonstratur.*
IV. *Ratio decisionis.*
V. *Instantia & resolutio.*
VI. *Objectio & declaratio l. 12. Cod de usur.*
VII. *Stipulatio in obligationibus, quæ per se producunt actionem, cur utilis & necessaria.*

VIII. Sti-

VIII. Stipulatio absq; causa est nulla.
IX. Stipulatio regulatur secundum naturam negotii cui adjicitur.

I. QUomodo hæc lex intelligenda sit, satis liquet ex iis, quæ *in l. faciendi verbo. 175. & in l. facere oportere 189. supra hoc tit.* commentatus sum: Veruntamen, ne lex hîc in totum sit implumis, addo, asseroq; responsum Papiniani ad stipulationis formulam: *quod te dare facere oportet, oportebitq;*, dare facere promittis? pertinere, quæ olim in contractibus, judiciis & cæteris negotiis, in usu erat. DD. *in l. verbum oportebit. 8. d. l. 175. & 189. supra hoc. tit. l. 2.* ibiq; Bart. & Jas. in fine. Cujac. *l. 4. §. ubi autem. & §. qui id quod; l. stipulatio ista. §. inter. versic. & qui promisit: ff. de verb. oblig. l. qui vetante. 102. ff. de R. I. & l. unic. cod. si. quis jus dicenti non obtemp. l. ait Prætor. 23. § deinde. ff. ex quib. caus. major. & Gadd. in d. l. 189. n. 1. versic. ibi.* sane dare facere oportere contractuum & judiciorum communis formula est.

II. Huic Responso ansam dedit Paulus in *d. l. stipulationum. 2. in princ. ff. de verb. oblig.* nam cum per d. loc. stipulationum quasdam in dando, alias in faciendo consistere respondisset; in dando, veluti cum quis sibi pecuniam dari stipulatur: quo verbo: dare: ut plurimum dominii translatio & non simplex traditio significatur. *l. ubi autem. 75. §. hæc stipulatio fin. d. tit.* In faciendo: Exempli gratiâ: cum quis stipulatur, insulam ædificari, rem tradi, *l. si rem tradi. 28. eodem.* quo verbo: *tradere*: non proprietas seu dominium, sed nuda tantùm traditio denotatur: atq; adeò verbum: *facere*: strictè accepisset: ex adverso autem jure compertum esset eum quoq; facere qui dat, *l. in facto. 60. ff. de condit. & demonstr.*

III. Ideò verbum *facere*, interpretatus est Papinianus, dixitq; eo latissimè sumpto, omnem omnino faciendi causam comprehendi, nempè dandi, solvendi, numerandi, judicandi, ambu-

landi, & deniq; omnia præstandi, quæ facere & præstare oportet, non attento, num ejusmodi facta effectum juris post se relinquant, cujusmodi est dare, reddere, restituere. *l. verbum. 94. ff. de verb. oblig. & l. extat. eodem. quod metus causâ.* vel nullum post se relinquant, veluti fossam fodere, ire Romam, licet stipulatio nudi seu meri facti, veluti: ire Capuam; vel fossam fodere: & stipulatio facti non meri, *id est*, jus simul etiam continentis, ejusq; effectum post se relinquentis, prouti de verbo *dare*, *reddere*, & *restituere* exemplificavi, in hoc inter se differant, quod obligatus ad factum non merum indistinctè teneatur & præcisè cogatur ad præstandum id quod promisit. Paul. *lib. 1. Sentent. tit. 13. §. si id quod* Bart. *in l. stipulationes non dividuntur. 72. ff. de verb. oblig.* idemq; *in l. si quis ab alio 13. cod. de re judic. l. 1.* ibiq; gloss. & *l. qui restituere. ff. de rei vendic. & l. fin. eod. de fideicommiss. libert.* At qui promisit merum factum præstando interesse liberetur. *l. si insulam. 84. ff. de verb. oblig. & in termin. Gadd. in d. l. 175. num. 2. ibi.* ad mera facta nemo liber homo invitus cogitur, sed si promisit veluti insulam fabricare fossam fodere, liberatur præstatione interesse:

IV. Ratio est secundum eum, quia merum factum est individium, non merum autem dividuum.

Quod autem verbum *facere* omnem causam debendi complectatur, atq; adeò latissimè pateat, probatur per hunc text. & singulariter *per l. si hæres. 73. ff. de legat. 1. l. 8. §. si quis mandavit. ff. mandat. & l. 4. §. ult. eodem. de appellation.* ubi pro dare. per *l. sunt qui 16. ff. de re judic. & l. ult. Cod. de reb. cred.* ubi pro: solvere. per *l. 6. § si quis autem. Cod. de appell. & l. eadem dicemus. 4. §. Cato. 1. ff. de verb. oblig.* & Alciat. hîc. num. 1. pro judicare, ambulare: seu, iter fieri. per text. hunc, pro numerare: nam teste Alciat. hîc pecuniam numerare & reddere sunt paria: *per l. 26. ff. de operis libert.* pro exercere. *per l. 1. ff. de his qui dejec. & l. cum satis. 23. Cod. de agric. & cens. & colon.* pro procurare vel sollicitare. *per l. si uteris. 2. Cod. de fide instrum.* pro: accusare. *per l. Curatores. 2. Cod. de usur. pupill.* pro detegere suspectum tutorem & judici approbare causas suspicionis. *per l. si servus servum. 27. §. si calicem 29.*

ff. ad

ff. ad L. Aquil. & l. Minicius. 61. eod. de rei vindic. pro reparare seu reficere, & tandem *per l. servus qui. 14. §. servus. 1. in verb.* & annum in fuga fecerat. *ff. de statu liber. & l. miles. 11. §. quidam 5. in verb.* ne sibi computarentur dies quos in custodia fecisset; *eod. ad L. Jul. de adult.* pro: vivere: accipitur.

V. Sed hæc formula stipulandi, ad quam Papinianus hîc respondet, videtur esse absq; effectu, cum detur nobis copia experiendi virtute primævæ actionis ex ipsa negotio competentis. Respondeo hanc stipulationem peræq; esse utilem; Ratio est, quia aut novat aut confirmat præcedentis obligationis causam. *l. scire debemus. 29. §. fin. & l si à Colono. 89. ff. de verb. obligat. & Gadd. in l. sæpè ita comparatum est. 53. num. 9. versic.* solennia hæc sunt verba stipulationis. Confirmat veluti si adjicitur obligationi quæ per se generat efficacem actionem, verbi gratia ex empto, vel alio legitimo contractu & titulo. Novat, si prima causa obligationis de jure non producit actionem, veluti si quid nudo pacto promittitur, nam si desuper accedat hæc stipulationis formula: quod nudo pacto *dare facere* promisisti, dare spondes? id quodammodo ex nova causa nempè stipulationis debetur. Exemplum habes in *l. usuras 2. Cod. de usur.* ubi non oritur actio de usuris exigendis, si ex nudo pacto sint promissæ. Si verò desuper accedat solennis stipulatio, debentur & exiguntur jure optimo, licet in ipso instrumento ejusmodi stipulatio non sit inserta, per formal. *text. l. 1. Cod. eodem.*

VI. Neq; obstat *l. 12. Cod. de usur.* ubi accessio seu usura etiam nudo pacto promissa debetur. Respondeo ibi esse speciales rationem hujus periculum decrescentis precii tritici vel hordei.

VII. Quo loco in ordine ad formulam stipulationis forsitan institeris & quæsieris quid opus habet stipulatione obligatio, quæ per se producit actionem?

Respondeo stipulationem esse necessariam & utilem; Necessariam in casibus à jure gentium non provisis, veluti in promissionibus fidejussorum, qui nisi per stipulationem promittant, non tenentur, ut not. per text. *l. stipulationum. 5. §. satis acceptio. 2. ff.*

de verb. obligat. & l. blanditus. 12. Cod. de fidejussor. Secundo in liberatione facienda, quæ citra solutionem debiti per alium actum nisi per acceptilationem quæ fit mediante stipulatione, induci non potest. §. item per acceptilationem 1. Instit. quib. mod. toll. oblig.

Tertiò in novatione obligationum, obligationes enim jurisgentium non poterant novari nisi prius in stipulationem deducerentur. l. 1. ibi novari. verbis potest. ff. de novat.

Utilem ad confirmandam conventionem jurisgentium veluti in contractu permutationis qui ante implementum ex una parte nullam generat actionem: secus autem quando stipulatio intervenit: nam tunc oritur efficax actio etiam ante implementum. l. ex placito 3. Cod. de rerum permut. nec locus est pœnitentiæ in contractibus innominatis ubi stipulatio accessit. teste Bald. in l. quamvis. 39. Cod. de transact. & Jas. ad rubr, ff. de verb. obligat. num. 24. & ita stipulatio vestit omnes conventiones redditq; firmiores. Secundum Alex. in d. l. 5. in princ. versic. conventionales & communiter DD. in rubr. Instit. de verb. oblig.

VIII. Postremò nota semper requiri justam subesse causam stipulationi, ad hoc ut de jure valeat. Sic DD. & præsertim d. Alex. & Jo. de Imola. in l. à Titio. 108. ff. de V. O. alioquin stipulatio legitimâ causâ destituta non valet, sed agens doli mali exceptione removetur. l palam est. 2. §. circa primam. 3. ibiq; gloss. ff. eodem. & l. jurisgentium 7. §. 4. in term. sed cum nulla subest causa propter conventionem, hic constat non posse constitui obligationem ff. de pact.

IX. Secundò stipulationem regulari secundum naturam negotii cui adjicitur, ita Jas. in l. mota. Cod. de transact. & DD. in rubr. Instit. de verb. oblig.

CCXIX. IDEM LIBRO SECUNDO, RESPONSORUM.

In conventionibus contrahentium voluntatem potius, quàm verba ſpectari placuit, cum igitur ea lege fundum vectigalem municipes locaverint, ut ad hæredem ejus, qui ſuſcepit, pertineret: jus hæredum ad legatarium quoq; transferri potuerit.

SUMMARIUM.

I. *In omnibus actionibus humanis mens pronunciantis potius quàm verba ſpectanda.*
II. *Ratio regulæ.*
III. *Ampliatio ad contractus.*
IV. *Ampliatio ad ultimas Voluntates.*
V. *Ad Judicialia.*
VI. *Ad delicta.*
VII. *Objectio & reſolutio l. Labeo. 7. §. 2. in fin. ff. de ſupell. legat.*
VIII. *Doctrina, unde mens diſponentis colligatur.*
IX. *Objectio & reſolutio l. cum certum 4 ff de trit. vin. vel oleo legat.*
X. *Conductor fundi vectigalis cum pacto ut ad hæredes transeat, poteſt eum legare.*
XI. *Ratio aſſerti.*
XII. *De Emphyteuta idem judicium.*

XIII. *Neq; refert quanam sit Emphyteusis.*

XIV. *Pulchra declaratio & reconciliatio §. Emphyteusin. Novell. 6. de non alien. aut permut. reb. Eccles. & §. licentiam Novell. 120. num Ecclesia Emphyteusim vim perpetuum dare possit.*

XV. *Legatarius seu donatarius non potest propria authoritate capere Emphyteusin & quare.*

XVI. *Emphyteusis absq; consensu domini legari aut donari, non verò vendi potest, hujusq; ratio.*

I. Regulare est in humanis negotiis seu actionibus voluntati hominis potiùs, quam verbis standũ esse. per Responsum Papiniani hîc in princ. Ulpian. *in l. semper in stipulationibus. 34. infr de R. I. & l. sed Celsus. §. si fundus. ff. de contrah. empt. l. 1. & 3. Cod. plus valet. quod agitur. l. fin. in princ. Cod. qua res. pig. & l. promittendo. in princ. ff. de jure dot.* ubi dicitur semper attendendum esse quid actum, non quid à partibus sit scriptum: nam rei veritas semper præferenda est verborum conceptioni. per d. text. & Dyn. *in d. l. 34.* num & sensus magis quàm verba spectanda esse docet Ulpian. *in l. si quis. 3. §. conditio. 9. in verb. ibi.* sed meliùs est sensum magis quàm verba amplecti. *ff. de adim. vel transf. legat.*

II. Ratio est, quia, cum verba sint inventa animi aperiendi gratiâ teste Bald. *in l. si non convitii. 5. Cod. de injur.* ea ut plurimum menti ejusq; intentioni convenire, & servire debent. *L. Labeo 7.* idem Tubero *ff. de supell. legat. l. liberorum. §. quod tamen. eod. de legat. 3. & cap. secundo. requiris. 41. extra de appell.* Jura enim non vocabulis sed vocabula juri subjiciuntur explicanda. Secundum. Bald. *in auth. defuncto. Cod. ad SCons. Trebell. & L. omne verbum. eod. commun. de legat.*

Quæ

III. Quæ Regula procedit in contractibus authoritate hujus *l. & d. l. semper in stipulationibus.* nec non Bald. in *l. cum facta. Cod. de jur. & fact. ignor. & in l 2. Cod. commod.* ubi, inquit, naturæ contractuum verba, non contra verbis natura contractuum inseruit. Barr. *in l. fin. §. quæsitum. ff. de condic. indeb. Jas. in d. l. 7. §. Prætor ait. num. 15. ff. de pact. l. qui fundum. §. 1. & l. sed etiam Celsus. §. si fundus ff. de contrah. empt.*

IV. In ultimis voluntatibus. *l. cum virum.. 16. ibiq;* Alber. *Cod. de fideiCommiss. l. ex facto. ff. de vulg. & pupill. substit. L. Lucius Titius. 85. eod. de hæred. Instit. l. 3. Cod. de liber. præter. & Jas. in d. l. 7. §. Prætor ait. num. 19. per l. in conditionibus primùm. & l. Publius. §. fin. ff. de cond. & demonstr.*

V. In judiciis. Cæpoll. *in rubr. hujus tit. num. 151. in verb. ibi:* item de actis judiciariis dic quod in dubio debent interpretari secundum mentem proferentis seu facientis. *per l. si quis intentione 66. ff. de judic. ibi allegatam.* nam & verba sententiæ trahuntur ad improprium significatum, ut sententia potiùs valeat, quàm pereat ut est gloss. singularis. *in l. puto. §. 1. ff. fam. ercis. Secundum. Flor.* ibi qui allegat. hoc tenere. Cyn. & not. *in l. sed si possessori. §. sed si rerum. ff. de jurejur.* Unde interlocutoria, per quam Judex ambigua suæ sententiæ verba interpretatur seu declarat, est irrevocabilis. teste Ang. *in l. quod. jussit. ff. de re judic. & singular. gloss. in l. quidquid astringendæ. ff. de verb. oblig. nec. non Capoll. d. loco.*

VI. Tandem etiam in delictis. Bald. & Cyn. *in d. l. si non convicti. Cod. de injur. l. qui injuriæ. & l. verum. ff. de furt. l. si quæ pœnæ. l. aliud fraus. l. latæ. hoc. tit. l. unic. Cod. si quis Imperatori maled. l. item apud. §. si quis astrologus. §. si. quis Virgines. §. meminisse §. si communem. & l. quod reipubl. 33. ff. de injur.*

VII. His non obstat si quis juxta sententiam Tuberonis in *l. Labeo. 7. §. 2. in fine ff. de supell. legat.* objecerit, in omni controversia & causæ examine verborum primam semper habendam rationem, ac proprietati eorum esse inhærendum. Quia illa regula locum habet, cum verba sunt clara, & ab omni scrupulo munda, neq; aliter apparet vel apparere potest de mente. *Sic d. l. Labeo intelligen-*

telligenda est, sicq; docet gloss. & DD. *in l. 1. §. sed si sciente. per illum text. ff de exerc. act.* Bart. in *l. omnes populi. num. 57. & seqq. ff. de just. & jure. & in l. non aliter. eod. de legat. 3.* Bald. *in d. l. cum virum. Cod. de fideicomm. l. prospexit. ff. qui & à quibus manumitt.* & Dyn. *in cap. fin. num. 13. de R. I. in 6.* Fallit si aliter per legitimas conjecturas seu adminicula de mente loquentis apparet, quia tunc à verborum proprietate recedendum & mens sequenda est. *author. l. cum. de lanionis 18. §. asinam. 2. ff. de instrum. instruc. legat. l. scire oportet. §. si aliud. eod. de excus. tut. d. l. 1. §. sed si sciente. d. tit. de exerc. art. & aliar : ll:* supra allegatarum.

VIII. Sed unde arguimus conjecturas, ad hoc ut mentem & non verba sequi possimus? Respondeo multipliciter.

Primò nempe ubi ea expresse veluti ex præfatione vel prævio tractatu constat. *l. Titia. & l. ita stipulatio. ff. de verb. obligat. Secundò* tacitè, verbi gratia cum natura negotii aut qualitas rei. *d. l. sed Celsus. §. si fundus. l. 38. §. 18. & l. 99. ff. de verb. obligat.* aut mos contrahentis, vel regionis talem sensum inducit. *l. universorum. ff. de pignor. act. l. qui semisses. 13.* circa fin. *eod. de usur.* l. *si servus. 50. de legat. 1. l. 21. §. si quid. ff. qui testam. facere poss. & l. 3. in fine. eod. de testib.* de regionis consvetudine. *d. l. semper in stipulationibus. 34.* Nam novum non est, verba nonnunquam impropriari, & secundum actum intelligi. Crau. *cons. 245. num. 6.*

IX. Cui non obstat. *l. cum certum. 4. ff. de trit. vin. vel oleo legat.* ubi expressè contrarium statuitur, videlicet quantitate olei, vini, tritici, seu alterius generis simpliciter legatâ electionem esse hæredis, quale oleum, vinum, vel triticum solvat, neq; testatoris aut regionis consvetudinem attendam esse. Nam respondetur ad hoc, ut apparens contrarietas resolvatur, in casu d. l. 4. electionem qualitatis in hæredem à defuncto esse collatam. Sed quia id videtur esse divinare, ut dicit gloss. ibi, aliudq; disponitur in *l. nummis. 73. ff. de legat. 3.* nempè legatis indistinctè nummis consvetudinem testantis & regionis attendendam esse, de quibus testator senserit. dic melius secundum Bart. super d. l. 4 ideo videlicet hic electio est penes hæredem, quia tantùm qualitas erat incerta; in casu

casu autem d. l. 73. materia, forma, & qualitas incerta erat: testator enim diversi generis nummos, nempè grossos & parvos habebat: proindè testamenti contextus, aut consvetudo testantis vel regionis inspicienda est, & si mens ordinantis neutiquam apparet, parvi nummi legati esse videntur. Secundum gloss. *ibi, & ita d. l. cum certum 4. l. nummis. 73. & l. semper in stipulationibus. 34. sunt concilianda.*

X. Quare non ineptè Papinianus exemplificat, dicitq;, conductorem fundi vectigalis eâ lege & pacto, ut ad hæredes transeat, posse eum fundum legare: idq; ex mente contrahentium, quia hæres, propriè loquendo est universalis, legatarius verò particularis tantum successor. *l. hæredis. l. hæreditas. supra hoc tit. l. hoc facto. 17. ff. ad SConf. Trebell.* & hæredis institutio ad legatarium, nunquam refertur. *l. verbis legis 12. tabul. 120.* & ibi DD. *hoc tit.* tamen in contractibus & negotiis inter vivos plenior hæredis fit interpretatio, & ad quemlibet successorem extenditur, per hunc. text. & communiter DD. *hic. l. id tempus. §. fin. ff. de usucap. l. successori. 12. de negot. gest. l. si à te. de except. rei judic. & l. Pomponius §. sed & legatario. ff. de acquir. possess.*

XI. Ratio est, quia is fideicommittere seu legare potest, qui habet jus instituendi: si ergo fundum vectigalem ex pacto & natura contractus per institutionem, tanquam titulum universalem, in quemcunq; etiam extraneum transmittere potest, sequitur eum quoq; d. fundum particulari quodam titulo, nempè legati, transferre posse in quemcunq; absq; novo domini consensu. *l. sciendum. 2. ff. de legat. 1. l. 1. de legat. 3. l. 24. ff. fideicommiss. libert. & l. conficiuntur. 8. §. codicilli. 2. eodem. de jure Codicill.*

XII. Idem de Emphyteuta sentiendum est; nam & is absque novo domini consensu potest emphyteusin legare aut donare: si eam tali pacto & conventione: nempè pro se & hæredibus habeat, per hoc respons. *& l. si domus 71. §. fin. de legat. 1. gloss. in l. 1. Cod. de fund. Patrimon.* & Jas. *in l. fin. num. 66. usq; ad num. 75. Cod. de jure Emphyt.*

Ratio est, quia hodiè Emphyteusis & ager Vectigalis com-

parantur, ac proinde eadem juris dispositio est circa Emphyteuses quæ olim nempè ante Zenonem erat circa fundos vectigales. *tot. tit. ff. si ager vectig. vel Emphyteuticarius petatur. Borch. in tractat. de feud. cap. 3. num. 24. & pulchrè Gædd. hîc. num. 3. in princ.*

XIII. Neq; refert, num cujusdam privati, num fisci, reipub. aut Ecclesiæ sit Emphyteusis: nam peræq; idem juris est, per express. text. *d. l. 1. Cod. de fund. patrim.* quæ indistinctè de omni Emphyteusi loquitur, nec non mentem Alciat. Gædd. hîc. & specul. *in d. tit. de Emphyteusi.* nec non per ea, quæ ego ante quinq; annos, unà cum Decano & aliis collegis meis, ad petitionem Serenissimi Archiducis Ænopontani, in causa Vintler de Blatsch, contra Gerber, consului.

XIV. Et licet nonnulli teneant, Emphyteusin Ecclesiasticam non transire in Extraneos, teste Alex. *in l. etiam. soluto matrim.* & latè Jason. *cons. 155. lib. 2* Curt. Jun. *cons. 4.* Paris. *cons. 85. & seq. lib. 4.* & Menoch. *recuper. possess. remed. 9. num. 52.* & Bart. *in d. l. si domus. 71. §. fin. num. 2. per l. 1. & 2. Cod. ne rei domin.* ex eo videlicet fundamento, quod ejusmodi Emphyteusin nonnisi in certas personas, nempè ad vitam suscipientis, duorumq; suorum hæredum, atq; adeò non in perpetuum concedi posse autumant. *can. Apostolicos. 12. quæst. 2. Collat. 2. de non alien. aut permut. rebus Eccles. cap. Emphyteusin autem. & cap. si verò perpetuam.* tamen nostra sententia ut communis servanda, & dicendum est, dictam auth. in contrarium allegatam loqui de Emphyteusi Ecclesiæ Constantinopolitanæ seu Romanæ, quæ specialiter privilegiata est, eamq; correctam esse *per Authen. 9. de alienat. & Emphyt. cap. & hoc quidem. 6. per quem text.* expressè statuitur, reliquas Ecclesias, præter Constantinopolitanam, Emphyteuses in perpetuum concedere posse instar privati, quod idem tenet & fusiùs deducit Specul. *in d. tit. de Emphyt. num. 8.* & Alciat. & Gædd. *hic in fine.* Cujus ratio est, quia per ejusmodi legatum aut donationem nullum Ecclesiæ præjudicium infertur.

XV. Donatarius enim seu legatarius, non potest propriâ authoritate possessionem Emphyteusis capere, sed à Domino debet

ber introduci, eiq; quinquagesimam partem Laudemii loco, & imposterum canonem solvere, instar prioris Emphyteutæ, à quo causam habet: quod si legitimo tempore solvere destiterit, Emphyteusis ad Ecclesiam redibit. *l. 3. Cod. de jure Emphyt. d. auth. & DD.*

Dixi voluntatem & non verba loquentis attendendam esse, si ea ex conjecturis, nempe ex natura vel rei qualitate colligi potest. Secus est si natura rei vel negotii repugnat, veluti in feudo, quod de sui natura ad solos descendentes, & non ad extraneos devolvitur. *cap. 1. §. inde præsumitur. de alienat. feudi. & cap. 1. §. fin. de prohib. feud. alienat. per Frid.* sicq; dixi *in l. alienationis. 28. notab. 2. versic. ex adverso.* aut cum jus resistit; prouti dispositum est per auream Bullam Caroli IV. §. *inter sollicitudines.* ut proximus agnatus tutor & administrator sit Electoris hæredis impuberis & minoris usq; ad annum ætatis 18. Nam id Elector ullo titulo transferre nequit in extraneos, eò, quod illud aureâ Bullâ Caroli IV. atq; adeò jure publico est introductum, cui testator derogare non potest. *l. cerdonem. 42. ff. de oper. libert. & l. quod bonis. 15. §. frater. 1. eod. ad l. falcid.*

XVI. Tandem quæritur: quæ est genuina ratio differentiæ, quod Emphyteusis absq; consensu domini, vendi, non etiam legari aut donari prohibeatur per *l. ult.* & gloss. *ibi. Cod. de jure Emphyt.* cum tamen hæredis institutio, legatum, fideicommissum, vel donatio sit alienatio. *l. si quis prioris. §. certum. Cod. de Secund. nupt. l. Codicillis §. matre. ff. de legat. 2. & Jason. ad l. si itaq; 135. §. ea lege. n. 9. & 41. ff. de verb. oblig.* quod idem confirmat Paul. *in l. ex hoc. 8. §. alienare. in verb.* hæredem instituendo vel legando si quis alienet. *ff. de alien. judic. mut. caus.* & prohibitâ rei alienatione, censeatur prohibitus esse omnis actus, per quem res nostra à nobis ad alium transit. *per l. fin.* ibiq; *Bart. Bald. Salyc. & Sich. Cod. de reb. alien. non alienand.* Respondeo: ideò prohibetur venditio rei Emphyteuticæ & pro ea consensus domini requiritur, ut eam dominus intra duos menses offerendo pretium possit luere, casu quo levi pretio venditam esse, vel propter aliam

causam rem Emphyteuticam sibiq; expedire comperiat. Quæ ratio cum cesset in legati aut donationis titulo, utpote qui pretii æstimationem non admittit, meritò & prohibitio cessat, neq; desuper jus congrui directo competit domino Petr. de Anchar. *in cap. constitutus. col. ult. in 3. oppos. extr. de restit. in integr. & Tiraq. de retract. lign. §. 1. gloss. 14. num. 90. & eod. §. 25. gloss. 2. num. 1. & Gadd. hic. num. 3.*

CCXX. CALLISTRATUS LIBRO SECUNDO, QUÆSTIONUM.

Liberorum appellatione nepotes & pronepotes, cæteriq;, qui ex his descendunt, continentur, hos enim omnes suorum appellatione lex duodecim tabularum comprehendit, totiens enim leges necessariorum ducunt in cognatione singulorum nominibus uti, veluti *filii, nepotes, pronepotes,* cæterorumvè, qui ex his descendunt: quotiens non omnibus, qui post eos sunt, præstitum voluerit: sed solis his succurrent, quos nominatim enumerent. At ubi non personis certis, non quibusdam gradibus præstatur, sed omnibus, qui ex eodem genere orti sunt: liberorum appellatione comprehenduntur.

§. 1. Sed & Papirius Fronto libro Tertio responsorum ait, *prædio cum villico & contubernali ejus & filiis*

filiis legato, nepotes quoq; ex filiis contineri: nisi voluntas testatoris aliter habeat. Filii enim appellatione sæpe & nepotes accipi multifariam placere.

§. 2. Divus quoq; Marcus rescripsit, non videri sint liberis defunctum, qui nepotem suum hæredem reliquit.

§. 3. Præter hæc omnia natura nos quoq; docet, parentes pios, qui liberorum procreandorum animo & voto uxores ducunt, filiorum appellatione omnes, qui ex nobis descendunt, continere, nec enim dulciore nomine possumus nepotes nostros, quam *filii* appellare: Etenim idcirco filios filiásve concepimus, atq; edimus, ut ex prole eorum, earúmve diuturnitatis nobis memoriam in ævum relinquamus.

SUMMARIUM.

I. Concordantia responsi.
II. Liberorum vocabulo continentur nepotes, pronepotes & cæteri descendentes.
III. Liberi undè dicantur.
IV. Exemplum & ratio regulæ in successionibus.
V. Declaratio regulæ.
VI. Objectio & resolutio §. ult. hic.

I. HÆc *l. & l. cognoscere. 56. §. liberorum. 1. supra hoc tit.* inter se non differunt, nisi forsan dixeris hanc illius esse declarativam. Nam secundùm d. §. liberorum appellatione veniunt ex utroq; sexu

 nati

nati, non attento, num ſint in patria poteſtate, vel emancipati, ſed quia ex contextu litterali ibi non luceſcit, num id de primi ſoſummodò, non etiam ſecundi, aut ulterioris gradûs deſcendentibus intelligatur.

II. Calliſtratus declarat hîc: liberorum vocabulo contineri nepotes, pronepotes, & cæteros deſcendentes.

III. Idq; vocis etymon docet: liberi enim ex eo dicuntur, quòd liberalitate Deorum dantur, aut quod liberâ conditione & naturâ liberi è nobis naſcuntur; Unde etiam appellatio eorum, qui è nobis deſcendunt, eſt naturalis: teſte Tiraq. *ad l. ſi unquam, in verbo: ſuſceperit liberos. num. 16. in fine. Cod. de revocand. donat.* Utpote quia naturâ omnes homines liberi naſcuntur. *per §. ſed jus quidem. 2. verſic.* jure enim naturali. *Inſtit. de jure natur. gent. & civili. §. 1. eod. de libertin.* & meum notab. 3. *in d. l. 56. §. 1. ſupra hoc tit. ibiq; Gedd. num. 2.*

Et quia liberos eo fine procreamus, ut ex eis aliæ deinceps proles naſcantur, & per eas immortalis quodammodo memoria noſtri nominis & familiæ comparetur. *argum. §. ult. hîc.* hinc non immeritò omnes deſcendentes liberorum vocabulo continentur; Quæ ſignificatio locum habet, quoties generali liberorum nomine utimur: ſecus cùm vires diſpoſitionis noſtræ non ad omnes deſcendentes, ſed ſolummodo ad aliquos in ſpecie pertinere intendimus, & pro eo fine ſpecialibus nominibus, veluti, *filii, nepotis, pronepotis*, cæterorumq; deſcendentium utimur: quia tunc pro ratione ſubjectæ materiæ, eos continet diſpoſitio, quos nominatim enumeravit; ita text. hîc.

IV. Hujus regulæ exemplum habes in ſucceſſionibus, in quibus prima ſemper cauſa eſt liberorum, princ. & DD. *Inſtit. de hæred. quæ ab inteſt. defer. auth. in ſucceſſione. Cod. de ſuis & legit. & Novell. 118. de hæred. ab inteſt. ven. cap. ſi quis. 1.* ubi liberis non ſolum primi gradus, id eſt, filiis, verùm etiam ſecundi, tertii, & ulterioris, nempè nepotibus, pronepotibus & cæteris deſcendentibus lex. 12. tabul. hæreditatem, & Prætor bonorum poſſeſſionem: *unde liberi:* defert. *l. ut inteſtato. Cod. de ſuis & legit. hæred. l. poſt-*

l. posthumorum, in princip. ff. de injust. rupt. & irrit. testam. d. auth. cessante. & auth. post fratres. Cod. de legit. hæred. §. cum filius. Instit. de hæred. quæ ab intest. & auth ut fratrum filii, in princ. Nam & hos suorum appellatione comprehendit lex 12. tabul. quod & juri divino consentaneum est; ubi Abraham post mortem sui patris Thare admisit Loth nepotem ex fratre Aram ad successionem. *Genes. cap. 11. & 2. seqq.*

Ratio est, quia nepos ingreditur gradum paternum: & sicuti filius & pater una eademq; caro & substantia est. *can. jam itaq; 1. in verb. unus erat cum illo quæst. 4.* parentisq; hæreditas ex naturali ratione filio debetur, uti perhibet *l. fin. ff. de bonis damnat. & l. nihil interest. 50. §. sed nunquid in fine. eod. de bonis liber.* in quantum filius vivo etiam patre quodammodo dominus paternorum bonorum dicitur. *l. in suis. 11. ff. de liber. & posthum.* ita quoq; nepos de carne & substantia avi participat saltem mediatè, ac proindè idem, quod ejus pater habuit, jus retinet. Licet enim is propter novam animam efficiatur novus homo, primus tamen homo, à quo vitam hausit, non dicitur omnino esse extinctus, prouti nec arbor, ob id mortua dicitur, quod antiquis radicibus mortuis, quæ vitam suppeditant, & loco animæ sunt, novas egerit. *argum. l. adeo. §. ult. & l. qua ratione in princ. ff. de acquir. rerum domin.* quamvis alio respectu propter novas scilicet radices dicatur alia arbor. *l. sed & si ex meis §. arboribus. ff. eodem.* quod probatur per *l. acutissimi. Cod. de fideicommiss. l. generaliter. eod. de Instit. & Substit. l. cum avus. ff. de condit. & demonstr.* & pulchrè per illud *Eccles. 30. in verbis:* mortuus est pater ejus, & quasi non est mortuus, similem enim reliquit sibi post se; ex quibus apertè constat, filium non desinere extare, cum nepos ex eo superest, in quem transfusa fuit caro & substantia patris. Nam in nepote ex filio est sanguinis continuatio & dicitur immediatum, præsertim in ordine ad eundem effectum, quidquid per rerum naturam continuatum est unum & idem. Bald. *in d. l. acutissimi. & Capoll. in d. §. liberorum num. 2. versic.* nam in nepote. Sicuti à simili arguimus, quod si una actio in aliam transfertur, veluti actio ex

testa-

testamento in actionem ex stipulatu animo novandi, licet prima extinguatur, non tamen censetur esse extincta, propterea quod superest alia in ejus locum subrogata, in quam substantia primæ fuit transfusa, ita ut dici possit debitum esse ex testam. licet non ex action. ex stipul. debeatur. *l. cum filius. §. hæres meus. ff. de legat. 2.* quia non titulus actionis, sed originalis causa inspicienda est. *l. tutor. ff. de fidejuss. & l. qui id quod. eod. de donat.* tum quia pro argumento veritatis sufficit veritati quid esse admixtum; quantumcunq; modicum illud sit. *l. quid tamen. ff. de contrah. empt. & l. domum. versic.* si verò quantacunq; pars. *ff. eodem.* & pulchrè Tiraq. *de jure primigen. quæst. 40. num. 32. & duob. seqq.*

Pro quo facit text *l. si libertum. 64. §. 1. ff. de ritu nupt.* nam sicuti tutor pupillam suam ducere, vel filio suo in matrimonium collocare SenatusConsultos prohibetur, & si secus fecerit, non solùm nuptiæ fiunt irritæ, sed etiam tutor pro dignitate pupillæ extra ordinem coërcetur: *per. d. l. 64. & l. 66. eodem. de juredot.* maximè verò per Finckelth. *pract. obs. 92.* ubi hanc quæstionem: num tutor pupillam ducere possit, per rationes dubitandi & decidendi quàm pulcherimè resolvit. Ita prohibitio ad tutoris filium, nepotem, pro nepotem, ac cæteros descendentes extendi debet, per hunc text. quo liberorum appellatio generalis est, & omnes descendentes continet. Eodem modo: quemadmodum ob supervenientiam filiorum revocatur donatio à patre facta, per rationem videlicet, qua non est verisimile, eum donare, & liberis seu posteritati suæ exteros anteponere voluisse, si sibi de suo sanguine nascituros prævidisset & cogitasset. *per l. si unquam. Cod. de revoc. donat. & l. cum avus. ff. de condit & demonstr. d. l. cum acutissimi. Cod. de fideicommiss. & l. generaliter. §. ult. eod. de Instit. & substit.* quibus locis cautum est, quod si quis filium, nepotem vel hæredem instituerit, ac jusserit ei, post suam mortem hæreditatem alteri restituere: id ex conjectura pietatis ita intelligitur, si filius ipse aut nepos institutus liberos non reliquerit, ne contra pietatis rationem videatur alienas Successiones propriis anteponere: ita quoq; propter Nativitatem Nepotis revocatur dominatio ab avo facta: veluti

luti si quis post mortem filii donat, ignorans nurum suam esse prægnantem, desuper autem nurus parit filium: nam hic certe revocat, non secus ac si filius post donationem esset natus, ingrediturq; locum & gradum patris: prouti præteritus æquè revocat testamentum, sicut pater ipsius revocasset; *argum. l. posthumorum. ff. de injusto rupt. & irrit. testam. l. si avus. Cod. de liber præter.* & pulchrè Tiraq. *ad. d. l. si unquam. gloss. in verb. bona. num. 14.* Dixi: si quis post mortem filii: quia si tempore donationis natus est filius, eumque extare non ignorat pater, donatio non revocatur per nativitatem nepotis, sicut nec per ipsum filium: unde gloss. *in l. solemus. ff. de condit. & demonstr.* intelligit textum & conditionem: si liberos habuerit; de liberis nascituris, non de natis. Et pro effectu d. l. si unquam, nihil interest, non habeas liberos, an habeas, sed te habere ignores, per ea quæ tradit Angel. *cons. 108. ista quæst. in 3. dubio. & §. sive igitur. colum. 4. vers.* finaliter dici potest. in *auth. ut cum de appellat. cog. l. sicut certi. & l. si cum vel in utero. Cod. de testam. milit. & l. penult. eod. de jure Codicill. & optimè per l. Titius. in princ. & in §. Lucius. ibiq; gloss. ff. de liber. & posthum.* nec non per Tiraq. *d. loco. num. 15.* neq; refert, num una vel plures natæ sint proles, nam prædicta indifferenter procedunt; Ratio est, quia appellatione liberorum etiam unus tantum filius comprehenditur, nec sine liberis est, qui unum tantum filium aut nepotem habet; *l. non est sine liberis 148. & l. nam quem sine liberis. 149.* meaq; dicta ibi. *supra hoc tit. & §. 2. hic. l. Pater severianam. 101 §. ita fideicommisso. 1. ff. de condit & demostr. l. à filia 62. in princ ff. ad SCons. Trebell. & l. is cui 18. ff quando dies legat. ced. & Tiraq. in d. l. si unquam gloss. in verbo: susceperit liberos. num. 241. & seqq.* nam & filius & nepos facit deficere conditionem, & revocat donationem. Cujac. *in l. natorum. 104. supra hoc tit.*

V. Dixi: Secus si specialibus nominibus, veluti: *filii:* utimur; quia apellatione filii propriè non venit nepos, nisi ex justâ interpretatione. *l. justâ interpretatione. 201. supra hoc tit. l. Gallus. §. 1. ff. de liber. & posthum. & Alciat hic. num. 4. in princ.* hujus exemplum habes *in §. 1: hic.* ubi dicitur legato prædio cum villico, con-

tubernali & filiis, venire quoq; nepotes. Ratio interpretationis est, quia non est verisimile testatorem voluisse à suis patribus separare filios, ita Communiter DD. *hic, l. uxorem. 41 §. 2. §. concubina. 5, ff. de legat 3.* & Decius *Cons. 1. in fin.*

VI. Neq; contrariatur §. ultimus hîc, ubi dicitur: nepotes non posse dulciore nomine quàm *filii* appellari; quia id ipsum intelligi debet de justa interpretatione, quam extensionem mens loquentis, natorum favor, vel quædam alia subjectæ materiæ ratio exigit. Quibus autem casibus fiat hæc interpretatio, consule Alciatum hîc desuper prolixiùs commentantem, nec non ea quæ in d. *l. filii. 84. & l. justa interpretatione. 201. supra hoc tit.* deduxi & exemplificavi.

CCXXI. PAULUS LIBRO DECIMO, RESPONSORUM.

Paulus respondit, falsum tutorem eum verè dici, qui tutor non est, sivè habendi tutor datus est, sivè non, sicut falsum testamentum quod testamentum non est; & modius iniquus, qui modius non est.

SUMMARIUM.

I. *Relatio responsi.*
II. *Contra falsum tutorem duplex remedium.*
III. *Fallentia.*
IV. *Falsus tutor describitur, & docetur cur id quod nullum est, nomen actûs non mereatur.*
V *Comparatio ad testamenta.*

VI. Argu-

VI. *Argumentum ad falsum denarium, modium, & stateram, & pœna adulterantis mensuram.*

VII. *Falsi tutoris & protutoris differentia.*

I. RESponsum Pauli per l. hanc refertur ad tit. *ff. quòd falso tutore authore gestum.* ubi Prætor succurrit iis, qui cum pupillo vel minore contraxerunt, falso tutore adhibito, quem verum esse tutorem existimabant: idq; propter summam æquitatem, ne bonâ fide contrahentes cum pupillo vel minore facilè decipiantur. *l. 1. in princ. d. tit.* neq; falsus tutor de suo dolo lucrum capiat, atq; adeò sit melioris conditionis quàm verus. Crau. cons. *18. incip. Divino subsidio. num. 15.* ubi citat. *l. 3. §. 1. ff. de donat. inter vir. & uxor.* & Paul. de Castro. *cons. 154.*

II. Et quidem contra falsum tutorem duplex competit remedium: uti verba Edicti docent. *in l. 1. §. 1. & ult. l. novissimè 7. in princ. d. tit.* in verb. quod eo authore, qui tutor non fuerit, gestum erit, si id actor ignoravit, dabo in integrum restitutionem: in eum, qui cum tutor non esset, dolo malo author factus esse dicetur, judicium dabo, ut quanti ea res erit, in tantam pecuniam condemnetur, &c. Prætor enim ex primo capite restitutionem in integrum, & ex secundo actionem in factum de dolo, in omne id quod interest, deceptum non esse, impertit, uti colligere est ex verbis Edicti. *d. l. novissimè. 7. & l. falsus tutor. 11.*

III. Fallit si quis non ignoravit se cum falso tutore rem gerere; nam ei non subvenitur, ex quo seipse decepit *d. l. 1. §. fin.*

IV. Falsus autem tutor est, qui verè tutor non est datus, vel qui datus est perperam & inutiliter. v. g. si contra prohibitionem juris habenti alium tutorem datus est, vel si nec à testatore, nec à lege, nec à Judice, sed ab eo, qui jus dandi non habuit, datus est, argum: hujus *l. & §. interdum. 5. Instit. de curat.* Ratio est, quia quod nullum est, actûs nomen propriè non habet, maximè

 si actus

si actus sit juris Civilis, teste Alciat. *hic. num. 4.* nihilq; refert, omnino non fieri, & minus legitimè fieri: eò quod actus nulliter gestus, nullum producit effectum. *l. non dubium. Cod. de legib. l. si autem nullum. cod. de legit. hæred. l. quoties. ff. qui satisd. cogantur, & l. 1. §. fin. eodem. quod cujusq; univers. nom.*

V. Unde testamentum vitiosum, ac proindè nullum, non est propriè testamentum, quia sicuti hæreditas vel bonorum possessio secundum tabulas non defertur, ubi nullæ extant, ita nec tunc defertur, cum tabulæ sunt minùs solennes, vel ex alio capite vitiosæ, falsæ, irritæ, aut injustæ. *l. tabularum 2. §. testamentum. 1.* ibiq; DD. *ff. quemadm. testam. aperiantur,* idq; ex eo elucet, in quantum testamentum definitur justa esse sententia, *per l. 1. ff. qui testam. fac. possunt.* & ubi non est justa sententia, ibi nec testamentum vel ejus species dici potest: prouti non homo, species hominis non est; eò ipso enim quod falsum testamentum voco, non duplex pono, nempè aliud verum, aliud falsum, sed ejus contrarium testamentum affirmativè poni nego, tum quia contraria negantia se invicem tollunt contradicendo. Ita Ramus. *in cap. de contradicentib. & contrariis. & l. ubi repugnantia. infr. de R. I.*

VI. Idem dic de falso denario, modio, vel statera; secund. ea quæ tradit Galen. *de bona habitud. & pulchrè* Tiraq. *de retraict. lign. §. 1. gloss. 20. num. 11. per totum.* ubi in fine dicit, posse, semper contra instrumentum guarentigiatum opponi, quod sit falsum, licet contra illud de statuto nulla indulgeatur exceptio, virtute hujus *l. & Baldi. in l. si non consortem. §. 1. ff. de condict. indeb.* per rationem, quia falsum instrumentum non est instrumentum. De pœna autem falso modio, pondere, seu mensura utentis vide Damhoud. *pract. crimin. cap. 123. & Novell. de collator. l. 1. ff. de offic. præfect. urb. l. 9. Cod. de tabul. lib. 10. l. penult. ff. ad l. Cornel. de fals. & l. annonam. 6. ff. de extraord. crim.* in qua l. 6. D. Trajanus dicitur Edictum proposuisse de onerantibus annonam staterâ adulterinâ, eoq; statuisse, ut qui adulterinâ seu falsâ mensurâ annonam onerant, non secus ac falsum testamentum scribentes, signan-

signantes, aut recitantes, damnarentur, prouti eos D. Hadrianus in insulam relegari jussit. *teste d.l. 6. in fine.*

VII. Tandem falsus tutor à protutore eatenus differt, quod protutor dicitur, qui plerumq; bonâ fide, *id est*, aut putans se tutorem, aut ut amicus impedito fortè vel absente tutore, rem pupilli administrat, falsus autem tutor is sit & dicatur, qui dolo malo & falsò administrat. *Wesemb. in d. tit. quod falso tutore num. 1.* idem argue de falso procuratore & creditore. *l. falsus. 43. ff. de furt. & l. si qui servo. 18. eod. de solut. & liberat. &* Wesemb. *d. loco.*

CCXXII. HERMOGENIANUS, LIBRO SECUNDO, JURIS EPITOMARUM.

Pecuniæ nomine non solum numerata pecunia, sed omnes res, tam soli quàm mobiles, & tam corpora, quam jura continentur.

SUMMARIUM.

I. Remißio responsi.

I. QUandoquidem hæc lex nil peculiare continet, sed cum *l. pecuniæ appellatione. 4. & l. pecuniæ verbum. 178. supra hoc tit.* correspondet, ideò ulteriori ejus declarationi non insisto, lectoremq; ad ea, quæ in *d. l. 4. & 178.* de significatione pecuniæ exposui, remitto.

CCXXIII. PAULUS LIBRO SECUNDO, SENTENTIARUM.

Latæ culpæ finis est, non intelligere id, quod omnes intelligunt.

§. 1. Amicos appellare debemus, non levi notitiâ conjunctos: ſed quibus fuerint jura cum patrefamilias, honeſtis familiaritatis quæſita rationibus.

SUMMARIUM.

I. Accommodatio reſponſi.
II. Latæ culpæ definitio, & Exemplificatio.
III. Lata culpa num & quando dolo comparetur.
IV. Levis culpæ deſcriptio.
V. Leviſſima culpa quæ.
VI. Imperitia quando latæ culpæ annumeretur.
VII. Culpæ ſpecies unde dignoſcenda.
VIII. Relatio reſponſi & amici deſcriptio.

I. Reſponſum Pauli hîc facit pro ſcholio contractuum, quorum aliqui dolum tantâm, aliqui & dolum & culpam recipiunt, teſte Ulpiano, in *l. contractus. 23. ff. de R. I.* ubi dicit in depoſito & precario dolum tantùm, ſed in commodato, mandato, vendito, pignori accepto, locato, dotis datione, tutela, negotiis geſtis, & aliis ſimilibus, maximè qui fiunt utriusq; contrahentis gratiâ, & dolum & culpam præſtari. Quia verò homines in adminiſtratione alieni negotii, alii aliis ſunt diligentiores, & exadverſo etiam culpa ſeu negligentia, quæ diligentiæ opponitur, in certos gradus, nempè in latam, levem, & leviſſimam dividitur, ſicut DD. communiter perhibent, *in d. l. contractus. l. quod Nerva. 23. ff. depoſiti. & §. item is cui. 2. & §. præterea; Inſtit. quibus modis re contrah. oblig. §. cum autem. cod. de empt. §. fin. de locat. & conduct. §. fin. Inſtit. de ſo iet §. tutores. codem de oblig. quæ quaſi ex conract. l. 5. §. 1. & ſeqq. ff. commod. l. ſi merces. 25. §. qui columnam. §. fin. l. ſed addes. §. 1. ff. locat. l. 2. 3. 5. & ibi paſſim. ff. ad l. Aquil. l. ſi extraneus. 33. ff. de jure dot. l. 9. l. 18. §. 1. & l. 66. eod. ſolut. matrim. l. tutor. §. competit.*

tit. ff. de administr. tut. l. 1. in princ. §. officio. eod. de tutel. & ration. distrah. & l. 1. & seqq. eod. magistrat. conven. & Alciat in l. magna negligentia; 226. infr. hoc. tit.

II. Ideò Paulus ad interpretationem culpæ transiit, & secundum eum lata culpa nil aliud est, quàm non intelligere, quod omnes homines intelligunt, per hunc *text. & l. 7. §. 2. ff. de administr. tut.* vel secundum Bart. in d. l. quod Nerva. est incircumspecta seu improvida quædam deviatio ab ea diligentia, quam communiter homines ejusdem conditionis & professionis adhibent, veluti si magistratus tutorem dederit, qui tanquam decoctor in publico foro aut amphitheatro per populum publicè est proclamatus. Vel si comodatarius apertâ januâ abiverit, & desuper res commodata furtim aversa sit. Nam tunc uterq; committit crassam & supinam negligentiam, seu culpam, ac proindè etiam tenetur respectivè pupillum & commodantem indemnem reddere; ita Cujac. *hîc per l. in magistratus. d. tit. de magistr. convent. & Schneidevv. Instit. d. tit. quib. mod. re contrahitur oblig. num. 28. l. quidquid. Cod. arbitr. tutel. & l. tutori. eod. de negot. gest. & l. 3. §. tutoris. & gloss. ibi. in verb. inconsideratè. ff. de suspect. tutor.* cur autem magna seu crassa negligentia in quovis negotio reprehensibilis & inexcusabilis sit;

III. Ratio est, quia ejusmodi culpa comparatur dolo: *l. 1. ff. si mens. fals. mod. l. quæsitum. §. eum. ff. de precar: & l. 1. §. non alias. ff. si is qui testam.* imò dolus præsumptus est, per *d. l. magna negligentia 226.* ibiq; Alciat. & Forner. *& d. l. quod Nerva. 23. ibiq; Bart.* Saltem quoad effectum & juris interpretationem, alioquin verus dolus & lata culpa ex parte committendis distinguitur. *d. l. quidquid. Cod. arbitr. tut. l. 22. §. sed enim. ff. ad SConf. Trebell. & l. 2. Cod. de in litem jur. & l. sed & si. §. scire. ff. de petit. hæred.* idq; ex ipsa definitione patet, nam dolus est machinatio alium decipiendi gratiâ studio commissa, *l. 1. ff. de dolo malo.* at culpa est, quædam incuria contra rationem & naturam negotii absq; determinato seu reflexo animo & intentione alium lædenti commissa. Undè qui in lata culpa est, malæ fidei non est, at qui in dolo est, semper malæ

malæ fidei eſt, *per d. l. ſed & ſi.* hæc autem doli & latæ culpæ comparatio quoad effectum procedit in civilibus, non etiam in criminalibus: in his enim culpa quantumcunq; gravis & ſupina, nunquam dolo comparatur, ut deſuper poſſit pœna ordinaria infligi, licet extra ordinem coërceatur. *l. in lege Cornelia. 7. ff. ad l. Cornel. de ſicar.* & Alciat. *in d. l 226. num. 3.* & Damhoud. *in ſua pract. crimin. cap. 85. num. 10. verſic.* fallit hæc ſimilitudo in tribus caſibus. Ubi præter d. fallentiam etiam alias duas adſtruit.

IV. Levis culpa eſt, non adhibere eam diligentiam & cuſtodiam in rebus alienis, quàm diligens paterfam. in ſuis adhibet, veluti ſi depoſitarius dimittit rem in cubiculo ciſtâ non occluſâ vel clave non exemptâ; ità DD. *Inſtit. d. tit.* vel dic brevius: levis culpa eſt deſidia & negligentia in rebus in quibus dubitare licet. v. g. ſi tegularius domum tegat in platea aliqua remota abdita & ſecreta, quam non ſatis ſcivit eam fuiſſe publicam an privatam. Nam malum exinde proveniens levi culpæ imputatur, teſte Damhoud *d. cap. num. 11. in fin. per §. præterea. & gloſſ. in verbo debet. Inſtit. quib. mod. mod. re contrah. oblig.*

V. Leviſſima culpa eſt deviatio incircumſpecta ab ea diligentia, quam habent homines diligentiſſimi ejusdem conditionis & profeſſionis. v.g. ſi depoſitarius dimittit rem depoſitam in cubiculo, occluditq; januam probè, abiens tamen non revolvit clavem, nec tentat, num janua ſit rectè clauſa, ita ut deſuper veniens fur, tentansq; oſtium non bene eſſe clauſum, depoſitum ſurripiat, quod diligentiſſimus Paterfam. non omiſiſſet, teſte Bart. *in d. l. quod Nerva. num. 27. verſic.* ibi. unde ego hic definio: authoritate *l. 1. §. id quoq; ff. de act. & oblig. l. in rebus. in princ. eodem. commod. & §. at is qui utendum. Inſtit. quib. mod. re contrah. obligat.*

VI. Et quoniam imperitia latæ culpæ annumeratur. *l. regula. 9. §. penult. ff. de juris & facti ignor. & §. imperitia. 7. Inſtit. de L. Aquilia:* declara id procedere in hominibus ejusdem artis & profeſſionis. *l. 1. §. 2. ff. de nov. oper. nunc. & l. illicitas. §. 7. ff. de offic. præſid.* Unde quoties errat quis in eo, quod communiter omnes ejus artis intelligunt, committit latam culpam: ſi in eo, quod ſolum

lum excellentes, levem: si verò in eo, quod nonnisi sagacissimus & rarissimus scit, levissimam tantum culpam. teste Alciat. *in l. cedere diem. 213. §. lata culpa. 2. circa fin.*

Judex tamen plerunq; ex circumstantiis & conjecturis arbitrabitur, quam culpam quis commiserit, teste Fabro *Instit. sapius d. tit. & DD. in d. l. quod Nerva.*

Sed ex præmissa definitione culpæ ignorantia seu error juris latæ culpæ comparari haud posse videtur, cum pauci sint Jurisperiti. Respondeo id constitutum esse in pœnam ignorantium, eò quod super rebus, quas ignorant, peritiores non consulunt neq; ab eis naturam negotii & dictamen juris scrutantur. gloss. *in d. l. regula. & Alciat. d. loco. num. 4.*

VII. At quoniam culpa triplex est, quomodo dignoscetur, quam culpam quis præstare teneatur? Respondeo ex pacto contrahentium vel naturâ cujuslibet negotii; & quia de omni contractus vel negotii genere tractare non est hujus loci, desuper consule DD. & præsertim Dec. *in d. l. contractus. 23. nec non* DD. præcipuè verò Bart. *in d. l. quod Nerva.* de diversis negotiis eorumq; natura fusiùs commentantem.

VIII. Cæterùm §. annexus hîc ad titulum depositi refertur, eò quòd plerumq; res nostras apud amicos deponere solemus, teste Gædd. hîc in princ. & secundum Paulum is amicus est, quocum est summa familiaritatis honestæ notitia, qua eum quis ut familiarem ut suum habet, ac pietatis amore & affectione amplectitur: non autem amicus est quilibet notus levi quadam notitiâ, veluti ex potatione, commessatione, itinere, confabulatione, vel quæstu; nam in his vera amicitia non est, quamvis nonnunquam maximè hoc tempore ex iis initium capiat. *l. 8. & l. fin. ff. de castrens pecul.* neq; familiaritas ex inhonesta causa. v. g. ex scorto, latrocinio, furto & similibus nata, amicitia est, eo quod pietate caret, tum quia in re turpi frustra fides quæritur. DD. *in l. libro memorabilium. 144. supra hoc tit.* Quotuplex autem genus & effectus sit amicitiæ vide Alciat. *hic.* & Andr. Tiraq. *ad l. si unquam. versic. libertis. num. 92. & seqq. Cod. de revoc. donat.*

CCXXIV. VENOLEJUS LIBRO SEPTIMO STIPULATIONUM.

Vinculorum appellationes, vel privata vel publica vincula significant: custodiæ vero tantùm publicam custodiam.

SUMMARIUM.

I. *Ratio responsi.*

II. *Vinculorum divisio & custodiæ significatio.*

III. *Carceris pertinentia, & pœna privatum carcerem habentis.*

IV. *Fallentia dispositionis circa parentes & dominos.*

V. *Fallentia circa maritum.*

VI. *Alia fallentia in amore capto.*

VII. *Officium cautela & pœna Judicis in ordine ad capturam hominum.*

VIII. *Pœna Judicis & Commentariensis cujus ope captivus aufugit.*

IX. *Fallentia dicta pœna in casu incendii, ruina, vel alius evidentis periculi, hujusq; ratio & exemplum de vasallo qui non perdit feudum, licet dominum reliquerit in bello per momentum.*

I. De

I. DE vario vinculorum genere dixi *in l. verum est, 216. supra hoc tit.* verùm cum ea sint privata solummodò vincula, quibus olim Domini suos servos castigare solebant, ex adverso cavetur, eum arbitrio Proconsulis aut Præsidis neq; in vincula, neq; in custodiam conjiciendum esse, qui idoneos fidejussores dare paratus est. *l. de custodia. 1. l. si servus. 2. l. Divus Pius. 3. & tot. tit. ff. de custodia reor. l. si verò 5. eod. qui satisd. coguntur. l. si à reo. §. fin. de fidejussor. & l. 16. Cod. de dignitat.*

II. Meritò Venulejus tradidit per hunc text. vinculorum appellatione aut privata, aut vincula publica, custodiæ vero nonnisi publicam custodiam seu carcerem significari; *tot. tit. Cod. de custod. reor.* custodia enim & Carcer idem sunt teste *Alciat. hic. num. 6.*

III. Cumq; carcer ad jus publicum pertineat, & regulariter pro custodiendis non etiam pro puniendis hominibus sit inventus. *l. 1. & fin. Cod. d. loco. de custod. reor. l. aut damnum. 8. §. solent. ff. de pœnis. l. incredibile. Cod. eod. tit. l. nemo carcerem. Cod. de exact. tribut. l nullus. 2. ibiq. gloss. Cod. de exhib. vel transmitt. reis. nec non per ea quæ in d. l. 216. versic.* Ratio est, tradidi. nisi per sententiam judicis pro pœna destinetur, prouti curiæ spirituales seu judices Ecclesiastici maleficos subindè ad temporalem, vel perpetuam carceris pœnam condemnunt. *Cap. quamvis. de pœn. in 6. Jo. Platea & Ang. in d. l. nemo carcerem. cap. novimus. extra. de V. S. & Panorm. in cap. at si Clerici. & in cap. cum ab homine extr. de judic.* quod & sæculari Judici permissum est, ut propter leviora delicta, super quibus nullum de jure certum supplicium est introductum, criminosus in carcerem conjiciatur, ibiq; ad certum tempus solo pane & aqua maceretur aut aliàs castigetur. *l. 1. §. fin. per formal. ibi.* qui compulit ludere aut multâ mulctetur, aut in latomias, vel vincula publica ducatur. *ff. de aleat.* estq; unicus casus specialis quo carcer est ad pœnam. teste Bart *in suo tractat. de carceribus.* sequitur privatâ authoritate ullos conficere aut habere car-

ceres non abesse à crimine, sed eum qui citra authoritatem Principis parat carceres, iisq; criminosos vi & contra ipsorum voluntatem ultra 20. horas includit, in crimen læsæ Majestatis incidere & desuper vitæ privatione gladioq; cum bonorum confiscatione plecti. Ita tradit Imperator. Cyn. Bart. Bald. & alii. *in l. unic. Cod. de privat. carcerib. inhib. & l. ult. ff. quod met. caus.*

IV. Fallit in parentibus & dominis, qui suos liberos & servos fugitivos castigandi, atq; adeò à malo coërcendi gratiâ vinculis, carceribus, aut aliis clatratis repagulis domi retinent. Ratio est, quia pœna d. l. unicæ. locum habet, cum quis alios ad solam custodiam privatis suis carceribus constringit, teste Cyno. ibi. & Bart. Chassan. *in comment. consvetud. Ducat. Burgund. rubric. des justices & droitr. dicelles. num. 54.* non verò quando ad correctionem seu resipiscentiam quis detinetur. Nam tunc privata vincula conceduntur. *l. unic. Cod. de emendat. servor. & Gadd hic. versic.* vincula privata.

V. Item fallit in marito, qui Zelotypiâ percitus aut alia simili ex causa suam uxorem strictè cubiculis inclusam domi detinet, nam is, si veriùs perpendis, nullum privati carceris erecti crimen committit; per not. gloss. *fin. & ibi Hostiens. Jo. Andr. & Panorm. in cap. quemadmodum. extr. de jurejur. in l. consensu. & auth. sed novo jure. Cod. de repud. text. singul. cum gloss. in cap. placuit. 33. q. 2. & idem Panorm. in cap. cum contingat. num. 20. extr. de for. compet.* ubi inquit, marito, patri, & domino uxorem, filium, & servum castigare, carceri mancipare, ad jejunia cogere salutaria licere.

VI. Similiter fallit in eo, qui amore captus suam amasiam secretò uspiam in cubiculo inclusam continet, dummodò ei nullam vim inferat. ita Bart. *in l. verum. ff. de furt. Jo. de Villemati in repetit. l. Divus. ff. ad l. Cornel. de siccar. num. 89. & 100. Cacialup. in repetit. l. si. qua illustris. Cod. ad SConf. orfic. col. 8.* quamvis uterq; ex alio capite veniat puniendus, si videlicet inhonestum amorem, puta fornicationem exercet: juxta ea quæ in *l. libro memorabilium. 144. super hoc tit.* fusius ostendi.

VII. Tan-

VII. Tandem pro coronide tene: licet vinculorum terminus sit generalis, in quantum vincula & privatum & publicum vinculi genus continent, & vincula publica maximè in criminalibus nonnisi ad magistratum, qui merum habet imperium, spectent, Judex tamen cavere debet, ne contra quemlibet maximè honestum nisi præviâ publicâ famâ diligenti investigatione, vel alio gravi quodam indicio & suspicione à carceribus incipiat, illiusq; existimationem citra jus lædat. per doctr. *Alciat. hic. num. 4. & duobus seqq. & Damhoud. in sua pract. criminal. cap. 15. num. 10.* Neq; prædictis obstat id solum in civilibus receptum esse, quod nempe Judex injustè quem in carcere retinens injuriarum actione, ex adverso in criminalibus quilibet captus seu incarceratus etiam absq; ullis indiciis, sub sacramenti religione respondere teneatur, num deliquerit nec nè, authoritate Alciati *hic. num. 5. & Bart. super l. Marcellus. ff. rerum amotar. ibi allegat.* quia si Judex absq; ulla suspicione vel indicio, adeòq; non ex Zelo justitiæ, sed ex quodam inordinato affectu quendam in vincula seu publicam custodiam miserit, non dubito quin etiam tunc injuriarum vel in omne id quod interest, conveniri queat, præsertim cum fama incarcerati magis lædatur in criminalibus, quàm in civilibus causis, quicquid Alciatus dixerit.

VIII. Econtra si criminosus semel captus injuriâ aut negligentia judicis carcerarii aut commentariensis effractis carceribus aufugerit, iisdem pœnis obnoxius fit Judex vel commentariensis, quibus ille fugitivus. authoritate *l. ad commentariensem. ibiq; gloss. in verbo aufugerit. Cod. de custodia reor.* Imò si id ex quodam inordinato affectu nempe odio, fauore, aut corruptione accidit, is qui est in culpa capite plectitur. *l. fin. ff. de custod. & exhib. reor.* Neq; ejusmodi culpa est excusabilis, eo quod lex præsumit non posse parietes effringi nec instrumenta pro eo fine haberi sine eorum culpa. *l. carceri. in fin. ff. de custod. reor. & Aret. cons. 38.*

IX. Fallit si incendium, ruina, aut quid similis forte evidentis periculi accidit, nam tunc custos à scelerosi eruptione & fuga immunis & liber est. *l. milites & d. l. fin. ff. de custod. & exhib.*

reor. & *l. si ut certo.* §. *proinde. ff. commodat.* & pulchrè Damhoud. *d. pract. crimin. cap. 17. num. 3.* & *seq.* quibus accedit, quod is, qui exit è carcere causâ voti cujusdam implendi statim reversurus aufugisse non dicatur, quamvis custos, qui id permisit, teneatur, nisi aliter consvetudine sit inductum, ita Bald. *in l. 1. Col. 3.* versic. sed quid custos. *Cod. de Ædilit. action.* Ratio est, quia qui abest per momentum non censetur abesse, unde vasallus, qui dominum relinquit in bello per momenrum, & statim rediit, non punitur feudi amissione teste eod. Bald. *in cap. 1. in princ. column. 1. versic.* sed pone quod Vasallus. *tit. quib. mod. feud. amitt.* & Andr. Tiraq. in *l. si unquam. Cod. de revoc. donat.* gloss. in verbo susceperit liberos. *num. 179.*

CCXXV. TRIPHONINUS LIBRO PRIMO, DISPUTATIONUM.

Fugitivus est, non is, qui solum consilium fugiendi à domino suscepit, licet id se facturum jactaverit, sed qui ipso facto fugæ initium mente deduxerit. Nam & furem, adulterum, aleatorem, quanquam aliqua significatione ex animi propositione cujusq; sola quis dicere posset: ut etiam is, qui nunquam alienam rem invito domino subtraxerit, nunquam alienam matrem familias corruperit, si modo ejus mentis sit, ut occasione data id commissurus sit; tamen oportere eadem hæc crimina assumpto actu intelligi, & ideo fugitivum quoque, & erronem non secundum propositionem

nem ſolam, ſed cum aliquo actu intelligi conſtat.

SUMMARIUM.

XVII. De-

XVII. Declaratio l. si quis servo. 20. Cod de furt. & serv. fugitivo.

XVIII. Resolutio l. sequitur. 4. §. 10. ff. de usurp. & usucap:

XIX. Ratio cur delinquens obligetur parti læsæ.

I. RESponsum Tryphonini ad Edictum Ædilium Curulium quod ad implendos bonæ fidei contractus introductum est refertur.

II. Ædiles enim pro extirpandis fraudibus coërcendisq; venditorum fallaciis inter cætera Edicti capita & hoc caverunt, ut si servus morbo vitiovè, aut noxæ obnoxius, aut fugitivus, vel erro venditus sit, neq; venditor de vitio certiorem fecerit emptorem, redhibere liceret, *l. 1. in princ. ff. de Ædil. Edicto.* per formalia ibi. qui mancipia vendunt, certiores faciant emptores, quid morbi vitiivè cuiq; sit, quis fugitivus, erróve sit, noxâve solutus non sit: eademq; omnia cum ea mancipia venibunt, palam rectè pronuncianto.

Quodsi mancipium adversus ea venisset, sivè adversus quod dictum promissumvè fuerit, cum veniret, fuisset, quod ejus præstari oportere dicetur emptori omnibusq; ad quos ea res pertinet, judicium dabimus, ut id mancipium redhibeatur.

III. Ratio Edicti est, quia bonæ fidei & æquitati contrariatur, ut emptor cogatur rem vitio affectam retinere, quam nunquam emisset, si de ejusmodi vitio fuisset certioratus.

IV. Et licet fugitivum vel erronem esse sit vitium animi, & vitia animi regulariter non præstentur, eò quòd illa multis simulationum involucris plerumq; conteguntur. *l. ob quæ vitia. 4. §. 3.* in verb. & videmur hoc jure uti, ut vitii morbiq; appellatio non videatur pertinere nisi ad corpora; animi autem vitium ita demum præstabit venditor, si promisit, si minus, non; *ff. d. tit.*

V. Ædiles tamen illud vitium Edicto comprehenderunt & præstari jusserunt, *d. l. 4. §. 3. ibi.* & ideo nominatim de errone

& fugi-

& fugitivo excipitur: cujus exceptionis ratio est, quia hæc vitia corpus quoq; domino reddunt inutile & subtrahunt. *l. 1. Cod. de serv. fugit.*

VI. Fugitivus dicitur, qui extra domini domum fugæ causâ, quo se à domino cælaret, mansit, teste Ulpiano *lib. 1. ad Edict. Ædil. curul. & l. quis sit. 17. in princ. ff. d. loco.*

VII. Erro verò, qui non quidem fugit, sed frequenter sine causa vagatur, & temporibus in res nugatorias consumptis serius domum redit; perq; hanc definitionem sententia Labeonis rejicitur, qui erronem pusillum fugitivum, & ex diverso fugitivum magnum erronem esse putavit. *d. l. 17. §. erronem. 4.*

VIII Hanc definitionem declarat Tryphoninus hîc, dicitq;, fugitivum, vel erronem non ex animo solo, non consilio vel solâ cogitatione, neq; ex facto solo, sed ex utroq;, id est, animo & facto æstimari. Solus enim animus, vel solum factum, fugitivum non facit: eò quòd fuga facti est, & facto, non autem sola cogitatione perficitur. Sola enim maleficii cogitatio & consilium delictum non contrahit, nec pœnam meretur, nisi simul etiam ad actum & conatum aliquem externum, exequendi pervenerit, per hunc *text. & l. sæpè 52. supra hoc tit. l. cogitationis. ff. de pœnis. l. si quis non dicam. Cod. de Episc. & Cler. nec non Jul. Clar. libr. 5. recept. sentent. §. ult. quæst. 91. gloss. ad L. quisquis. verb. eadem. Cod. ad L. Jul. Majest.*

IX. Ratio est, quia cum cogitatio humana in mente & corde resideat, de ea tanquam re ignota non judicat Ecclesia unde Edictum cogitationem non punit, sed requirit effectum, neq; fugitivum à Consilio & cogitatione fugiendi, neq; à potentia, nempè quòd in futurum fugere possit, verùm à facto & conatu arguit & denominat, quamvis exitus non sit secutus; veluti si servus extra domini domum mansit, vel etiam in ipsa domo latuit, pro eo fine, ut nactus occasionem fugere possit; Nam is fugitivus est, licet mutato consilio ad dominum redierit: Ratio est, quia sola pœnitentia innocentem non facit, nec à pœna liberat, etiamsi conatus delicti exitu suo careat. *l. quid sit fugitivus. 17.*

ff. de Ædil. Edict. l. qui ea mente. 65. ibiq; gloss. eod. de furt. l. hi qui. 3. Cod. de apostat.

X. Conatus enim maleficii pro perfecto delicto habetur, & pœnæ subjicitur, maximè cum quis tantum fecit quantum potuit, neq; per ipsum, sed per eventum vel impedimentum quoddam extrinsecum steterit, quo minus flagitium suum exitum nactum sit. *l. 1. & l. Divus. 14. ff. ad L. Cornel. de Siccar. l. aut facta. §. eventus. eod. de pœnis. l. unic. Cod. de rapt. virgin. Jas. ad l. 1. §. fin. ff. quod quisq; jur. l. 1. eod. de extraord. crim. & l. unic. Cod. si quacunq; præd. potest. l. 2. ad l. Jul. de ambit. Cod. Theod. & Jul. Clar. §. ult. lib. 5. recept. sent. quæst. 92. n. 1.* Nam in delictis non exitus sed voluntas spectatur. *d. l. Divus. 14. ad L. Cornel. de Siccar. & l. inter omnes, §. rectè. & l. qui injuria. 53. ff. de furt.*

XI. Idq; probatur per *l. qui falsam. 19. ff. ad L. Cornel. de fals.* per formalia ibi: qui falsam monetam percusserint, si id totum formare noluerint, suffragio justæ pœnitentiæ absolvuntur. Ubi Paulus videtur distinguere, num steterit per conantem, vel extrinsecus evenerit, quo minus conatus ad effectum sit perductus. Primo enim casu, nempè si per se potuit perficere, sed pœnitentiâ ductus conatum noluit consummare, justæ pœnitentiæ suffragio gaudet, neq; pœnâ perfecti delicti coërcetur. Secundò verò secus est. Nam si pervenit ad actum proximum delicto, & impeditus fuit impedimento quodam facti, quo minùs intentionem suam perfecerit, de rigore juris & communi opinione perindè punitur, ac si delictum perfecisset. *d. l. si quis non dicam. & l. is qui cum telo. 7. Cod. ad l. Corneliam de Siccar.* quod locum habet maximè in atrocioribus delictis veluti læsæ Majestatis, parricidii, Simoniæ, Assassinii, infantis necandi, lenocinii, raptus, sollicitati adulterii, & similibus, in quibus propter sui immanitatem sola attentatio & conatus puniuntur, ac si effectum fuissent sortita. Gail. *Obs. 14. de pac. publ. lib. 1. num. 26. Clar. lib. 5. Sent. §. læsæ Majest. crim. num. 15. l. quisquis. Cod. ad l. Jul. Majest. l. 1. ff. ad L. Pomp. de parricid. cap. pro humani. §. fin. de homicid. in 6. can. qui studet. 1. quæst. 1. can. si quis. de pœnit. dist. 1. l. 10. ff. ad l. Jul. de adult.*

adult. l. 1. eod. de extraord. crim. & d. l. si quis non dicam. quod idem tenet Schneid. §. *sedet si credat. 8. num. 7. Instit. de obligat. quæ ex delict. nasc.* ubi hanc materiam fusiùs deducit.

XII. Aliqui tamen dictum rigorem de consuetudine non observari dicunt, sed statuunt etiam in atrocioribus criminibus conatum & voluntatem pro delicto consummato non esse puniendam, sed considerata facti & personarum qualitate levius coërcendam. Clar. *lib. 5. sent. §. fin. pract. crimin. quæst. 92. n. 2. versic.* ego autem dico sic. Farinac. *p. 5. q. 123. inspect. 4. tit. 14. n. 132. Bald. in d. l. si quis cum telo. spec. in tit. de accus. §. 1. versic.* quid si primo & constit. Carol. 178. quod idem annuit *d. l. 1. §. fin. ff. de extraord. crim.* ubi dicitur quod quis perfecto flagitio, capite puniatur, imperfecto verò deportetur; quam opinionem tanquam æquiorem sequitur Paulus de Castr. *in d. l. si quis cum telo. nec non Sigism.* Fincklth. *pract. obs. 86.* qui hanc materiam per rationes dubitandi & decidendi sanissimè tradit.

XIII. Quo loco non incongruè à fure, adultero, & similibus exemplificat legislator hîc: quia sicuti ostensum est, pro arguendo fugitivo requiri animum & factum, seu actum vel conatum quendam fugiendi, ita in fure animus, & rei alienæ contrectatio, in adultero verò animus simulq; alienæ matrisfam: corruptio, vel saltem enixa quædam sollicitatio & interpellatio, atq; adeo animus & factum simul exigitur, ad hoc ut fur seu adulter dici & desuper puniri queat. *d. l. 1. de extraord. crim. & d. l. unic. Cod. si quacunq; prædit. potest. &c.* Solus enim animus, solumvè factum neq; furem, neq; adulterum facit, per hunc text. *l. possideri. 3. §. si rem & summa ibi. de acquir. vel amitt. possess. & l. penult. ff. ad l. Jul. de adult.* ubi disponitur, eum non incidere in pœnam adulterii qui alienam uxorem ducit putans eam à suo viro esse solutam, in quantum ibi animus defuit, quod idem dicendum est de omni injuria, teste *l. illud. §. 1. ff. de injuriis. l. in fraudem. §. 1. ff. de his quib. ut indign. §. in fraudem. 3. Instit. quib. ex caus. manumitt. non licet. & Quintiliano lib. 7. cap. 4.* actio injuriarum, inquit, facto & animo continetur: neq; consummatio sed initium

facti sufficit, juxta hunc text. & prædicta nec non mentem Servii Honorati, qui hunc Romanorum morem esse perhibuit, ut non tantum exitus, sed & voluntas, à qua scilicet initium aliquod facti cæpit, puniatur. *testante Cujac. hic. circa fin.*

XIV. Unde, quia in delictis animo & facto vel ejus saltem conatu aut initio opus est, non potest quæstioni subjici, minusq; condemnari qui jactavit se quendam occidisse, nisi aliæ conjecturæ concurrant, veluti constet, jactatorem occisi inimicum, vel alioquin percussorem, & reprobæ vitæ fuisse, eò quòd verba jactatoria non obligant. Authoritate hujus l. & Alciat. *hic. num. 5.*

XV. Contra prædicta non adversatur. *can. qui viderat. 32. quæst. 5.* ubi statuitur, in causa adulterii solam concupiscentiam ad delicti perpetrationem sufficere, nam illud procedit in conscientiæ & foro Poli, in quo quælibet pravi cogitatio & concupiscentia, quæ cum lege Dei pugnat, est de genere concupiscentiæ illicitæ, atq; adeò peccati mortalis, teste Apost. *ad Roman. 2. Salvatore nostro Matth. 5. & can. homicidiorum. can. omnis iniquitas. can. noli putare. can. seq. si propterea. can. seq. de pœnit. dist. 1.* Secus est in foro externo, in quo sola cogitatio seu concupiscentia mali, nisi simul etiam quoddam factum vel externus conatus sceleris perficiendi accesserit, delictum non contrahit, nec desuper pœnam meretur, per allegat. *jur. & pulchrè Gadd. hic. num. 3.*

XVI. Secundò non refragatur Exemplum hæresis, super qua inquiri & hæreticus in mente puniri solet: Nam id speciale est in causa hæresis: Ratio est quia ejusmodi delictum solâ mentis cogitatione perficitur: Cæterum nec deprehensus in hæresi solet ordinariæ sed tantùm pœnæ canonicæ pro pœnitentia subjici, si nimirum resipiscat & errorem corrigat: Nam ad hoc ut hæresis sit crimen & pœna subjugetur dolosa in errore perseverentia & maligna contumacia requiritur, teste Damhoud. *prax. crimin. cap. 61. num. 51. Jul. Clar. lib. 5. recept. sent. §. hæresis. num. 2. can. hæreticus. can. qui in Ecclesia. can. inter. c. hæresis. 24. quæst. 3. l. 1. Cod. de Sum. Trin. & fid. Cath. & cap. 1. extr. eod.*

XVII. Non obstat Tertiò. text. & not. *in l. si quis servo. 20.*

Cod.

Cod. de furt. & serv. fugit. ubi disponitur, etiam in foro fori quem ex sola persvasione seu consilio teneri, non attento, num illa persvasio consecuta sit suum effectum, nec ne. prouti *Aulus Gellius cap. ult. lib. 11. noct. attic.* scribit: sed meminisse, *inquit*, debemus, furtum sine ulla attrectatione fieri posse, quocirca ne id quidem Sabinus dubitare se ait, quin dominus furti sit condemnandus, qui servo suo, ut faceret, imperavit. quia consilium & persvasio eo casu cadit in proprium nomen delicti, scilicet servi corrupti, quod ex parte consulentis, suadentis, aut mandantis statim consummatur, quamprimum ex ore prodiit consilium aut mandatum. secund. *gloss. in l. 1. §. persvadere 3. & seq. super verb. furtum. facturus. ff. de servo. corrupt. Plat. Jas. & Schnei l. in §. in duplum. 23. num. respectivè 5. 3 & 4. Instit. de action.* idq; in hoc casu speciale est, teste Mynſ. *in d. §. num. 11.*

XVIII. Nec Quartò obstat, *l. sequitur 4. §. item Labeo si rem. 10. ff. de usurpat & usucap.* ubi Paulus ad Edictum respondit, vitium rei extingui & in potestatem reversum videri, nempè si depositarius rem apud se depositam sciens & dolo malo vendat, ac proinde furtum committat, postea verò pœnitentiâ ductus d. rem recipiat: per consequens verum haud videri solâ pœnitentiâ innocentem quem non fieri, prouti supra dictum est: nam ibi nil de innocentia num per eam actio furti tollatur, sed solummodò de rei vitio purgato & actione depositi differitur, proindeq; verum manet delicti reum solâ pœnitentiâ nec fieri innocentem, nec à pœna liberari. per jura allegat, & Gædd. *hic. num. 10. versic. nec contrarium.*

XIX. Ratio est, quia in privatis delictis, veluti, rapina & similibus inter delinquentem & eum contra quem delictum commissum est naturalis & civilis contrahitur obligatio, sicuti inter contrahentes. *§. sequens divisio. 2. juncto princ. quæ necessitate adstringimur, Instit. de obligat. & l. obligamur. 52. ff. de obligat. & action.* Ut enim in contractibus re vel verbis vel consensu obligantur contrahentes. *d. §. sequens.* ita in delictis privatis delinquens ex facto suo, quod commisit, teneri incipit ei, in quem

deliquit. *l. actionum. 25. §. 1. vers. ex facto. ff. de obligat. & act.* eoq; casu consensu proprio ad pœnam delicti adversario se obligasse præsumitur. *l. Imperatores. 34. ibi. ipse* te huic pœnæ subdidisti. *ff. de jure fisci.*

Quemadmodum ergò in contractu semel perfecto pœnitentiæ amplius locus non est. *l. in commodato. 17. §. sicut. 3. circa fin. ibi voluntatis est. ff. commodati l. sicut. 5. Cod. de obligat. & action. l. non idcirco. 12. in fin eod. de contrah. emption.* ita nec in obligationibus ex delictis natis pœnitentia locum habet, nam utrinq; obligationis vinculum nascitur, partiq; læsæ quoddam jus seu actio quæritur, quod jus nonnisi cum ejus consensu aufferri & dissolvi potest, Duar. *lib. 1. disput. 36. Gothofr. ad rubric. ff. de privat. delict.* pulchrè Finckelth. *pract. obs. 71. num. 18. & seqq. usq; ad fin. & Gadd. ad l. 6. num. 4. supra hoc tit.* nec non per ea quæ ego ibi in princ. & in resolutione 1. objectionis respondi.

CCXXVI. PAULUS LIBRO PRIMO MANUALIUM.

Magna negligentia, culpa est. Magna culpa, dolus est.

SUMMARIUM.

I. Concordantia legis.
II. Culpæ divisio.
III. Culpa malitiæ quid.
IV. Doli propriè sumpti definito.
V. Culpa imprudentiæ quid.
VI. Culpa imprudentiæ num differat à vero dolo.

I. Hæc

I. HÆc lex concordat cum *l. cedere diem. 213. §. lata culpa. 2. & l. lata culpa. 223. supra hoc. tit.* cumq; hanc materiam in d. l. 223. tradiderim, eam hîc recoquere supervacaneum est.

II. At pro dote hujus legis tene & dic secundum nonnullos *in l. si per servum. 91. §, 1. ff. de verb. oblig.* culpam non ineptè dividi in culpam malitiæ, & culpam imprudentiæ.

III. Culpa malitiæ secundum textum hic verè dolus est.

IV. Nam dolus nil aliud est, quàm fraus seu quædam machinatio ad alterum decipiendum per fallaciam, calliditatem, & & malitiam adhibita, teste Servio sulpitio *in l. 1. §. dolum malum. 2. ff. de dolo malo.* & de tali specie culpæ intelligi debet finis hujus legis nempè quod magna culpa, *id est*, talis, quæ malitiam & calliditatem continet, sit dolus, ita Gædd. *in d. l. 213. §. 2. num. 1. vers.* unde quidam non ineptè.

V. Secunda verò species nempe culpa imprudentiæ, est imperitia, qua homines circa res negligunt, quod fieri oportet, aut faciunt quod fieri non debet, teste Mart. del. Rio. *in repetit. l. contractus. cap. 1. versic. culpa licet. & ibi communiter DD. ff. de reg. Jur.* nec non Cujac. *lib. 19. obs. 24.*

VI. Hæcq; quantumcunq; crassa & supina sit, propeq; ad fraudem seu dolum accedat, semper à vero dolo seu fraude sejungitur. *per l. quod Nerva. ff. depositi. & l. jurisgentium. 7. §. sed si fraudandi. 10. ibiq; Jas. & DD. ff. de pact.* nec non per ea, quæ in *d. l. 223.* fusius ostendi.

CCXXVII. IDEM LIBRO SECUNDO, MANUALIUM.

Ex illa parte Edicti, *Tum quem ei hæredem esse oportet*, hæredis hæredibus bonorum possessio non defertur.

§. 1. Item

§. 1. Item in substitutione his verbis, *quisquis mihi hæres erit*, proximus hæres tantum significatur, imo non tantum proximus hæres, sed etiam scriptus.

SUMMARIUM.

I. *Accommodatio responsi.*

II. *Verba edicti:* tum quem ei hæredem esse oportet: *ad hæredis hæredem non referuntur & quare.*

III. *Ampliatio regulæ ad causas substitutionum in quibus verba:* quisquis mihi hæres erit, *idem filio hæres esto: de primo tantum hærede intelliguntur hujusq́ ratio.*

IV. *Limitatio l. 65. & 70. hoc. tit.*

V. *Casus quo hæreditas non adita transmittitur.*

VI. *Ampliatio dictæ dispositionis.*

VII. *Alius casus.*

VIII. *Tertius casus & exemplum.*

IX. *Quartus casus ac remißio ad complures.*

I. REsponsum hujus legis pertinet ad verba 12.tabul. quæ teste Ulpiano Instit. cap.26. sic sonant. Si Paterfamilias intestatò moritur, cui suus nec extabit hæres, agnatus proximus familiam habeto. *& l. 2. §. hæc hæreditas. ff. de suis. & legit. hæred.* per verba. hæc hæreditas proximo agnato, *id est*, ei quem nemo antecedit, defertur: & paulo post; legitima, *inquit*, hæreditas tantùm proximo defertur, nec interest unus solus sit, an ex duobus prior pluribusvè, an duo pluresvè ab eodem gradu venientes, qui vel cæteros antecedant,

tecedant, vel soli sint: quia is est proximus quem nemo antecedit; & is est ultimus, quem nemo sequitur: & interdum idem primus postremusq; est, qui solus occurrit. Nec non ad Edictum Prætoris, quo proximi agnati & cognati vocantur ad bonorum possessionem *unde legitimi*, si sui, & qui inter suos habentur, non petant bonorum possessionem *unde liberi. l. fin. ff. de success. Edicto.* Cumq; bonorum possessio *unde legitimi* deferatur per verba: tum quem ei hæredrm esse oportet. *l. 1. in princ. ff. unde legitimi.* & hæredis appellatione etiam ejus hæres veniat. *l. hæredis. 65. supra. hoc tit.*

II. Paulus præfata verba Edicti declarat hîc, dicitq; ea ad hæredis hæredem non referri, neq; ei bonorum possessionem *unde legitimi* deferri, per hunc text. idq; ab exemplo hæreditatis, quæ remotioribus non defertur, quousq; proximiores consanguinei defuncti supersunt. *l. 2. §. 1. ff. de suis & legitim.* Quare si proximus intra legitimum tempus nec hæreditatem adiit, nec bonorum possessionem petiit, vel prius mortuus est, hæredi ejus bonorum possessio non defertur. Ratio est, quia tempore mortis hæres hæredis non fuit proximus, cum eum pater in gradu processerit, & tanquam prior seu proximior ab hæreditate seu bonorum possessione excluserit: neq; amplius regressus detur ad jus, quo semel fuit exclusus. *ita d. l. fin. in princ.* ibiq; in terminis gloss. *de success. Edict.*

Tum quia bonorum possessio in hoc genere regulatur secundum naturam hæreditatis: Sicuti ergò hæreditas ab hærede non adita regulariter non transmittitur in ejus hæredem, authoritate *l. toties. 81. ff. de acquir. vel omitt. hæred. & Duar. in d. tit. cap. de effectu aditionis hæreditatis. 5 versic.* quæritur an transmittat; *l. Titio ususfructus. ff. de condit & demonstr. l. 1. §. usq; adeo. ff. quibus mod ususfr. vel usus amitt. l. iste à quo. §. si de testamento. ad SCons. Trebell. l. non potest videri ff. de reg. Jur. Anton. Gomes. var. resol. lib. 1. cap. 9. cum seq. & Gail. lib. 2. obs. 131. num. 3.* ita nec bonorum possessio.

III. Quæ regula procedit etiam in causa vulgaris & pupil-

laris substitutionis, veluti si testator dicit: *quisquis mihi hæres erit, idem filio hæres esto*: nam & tunc terminus: *hæres*: de primo tantùm, non etiam de hæredis hærede intelligitur, per hunc text. Menoch. *cons. 1271. incip. nova excitatur. num. 3.* & rationem per me *in l. sciendum. 70. supra hoc tit.* datam, ne videlicet incertus & ignotus quidam hæres contra naturam substitutionis & testatoris voluntatem substitutus intelligatur, & ex tali interpretatione absurditas nascatur. *l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulg. & pupil. substit. & communiter DD. in l. qui pater. ff. de acquir. vel omitt. hæred. & in d. l. 65.*

IV. Quibus sic positis facilè colligis, dictam *l. 65. supra hoc tit.* per text. *l. sciendum. 70.* verb. nam paucis speciebus hæredis appellatio proximum continet: veluti in substitutione impuberis: ubi hæredis hæres non continetur, quia incertus est: d. tit. & præcipuè per responsum hujus legis limitari, eò quòd pupillaris substitutionis spes ad hæredem hæredis non transmittitur. *l. si plures. ff. de vulg. & pupill. substit. nec non Corvin. hic.* Superna tamen regula pro ratione decidendi allegata, qua dixi, hæreditatem non aditam regulariter non transmitti fallit in pluribus casibus.

V. Primus est in suis hæredibus, veluti si pater suum filium instituit & filius moritur antequam se immisceat hæreditati, nam is hæreditatem in quemcunq; hæredem transmittit, per clarum text *l. si. fratris. 3. Cod. de jure deliber.* Lex enim quæ prohibet transmissionem, ad suum hæredem non pertinet; ratio est, quia suus hæres hæreditatem ipso jure seu potestate legis & quidem sine ulla aditione acquirit: imò nec dicitur novam hæreditatem acquirere, sed pleniorem tantùm administrationem consequi. *l. in suis. ff. de liber. & posthum. l. apud hostes. Cod. de suis & legit. hæred. l. qui duos. §. in bello. ff. de rebus dub. l. Lucius. cod. de jure fisci. l. ex militari. 11. §. & legibus seqq. ff. de milit. testam. & l. hæreditate. §. filius ff. de castrens. peculio.* Tum quia jus seu ipsa legis potestas in suo hærede vim aditionis habet. *l. 1. §. qui in potestate. ff si quis omiss. caus.* quemadmodum ergò extraneus hæreditatem per aditionem acquirit, & ad quemcunq; hæredem indubitanter transmittit,

mittit, ita suus hæres hæreditatem legis ministerio nanciscitur, eamq; transmittit. *per d. l. 1. & Duaren. in d. tit. de acquir. vel omitt. hæred. cap. 5. versic.* monet me quod extraneus.

VI. Quod indistinctè procedit sivè suus hæres ex testamento sivè ab intestato vocatus sit propter similitudinem aut identitatem rationis, nam utrinq; locum habet transmissio *teste Duar. d. cap. versic.* Probabile est & omnibus probatur in successione quoq; ab intestato, huic constitutioni locum esse: imò hoc procedit etiam in liberis, qui à parentibus veluti à matre non ut sui hæredes sed ut liberi instituti vel ab intestato sunt vocati, ex nova constitutione Theodosii in *l. si infanti. 18. Cod. de jure deliberandi*, quod idem confirmat Duar. *d. cap. in 6. Casu.*

VII. Secundus in *l. ventre 84. ff. de acquir. vel omitt. hæred.* juxta quem textum hæres institutus, qui ob plenum mulieris ventrem non potuit adire hæreditatem, beneficium adeundi transmittit in suum hæredem.

VIII. Tertius prædicto non absimilis casus est in *l. scriptus. 12.* versic. hæredibus eorum succurrendum erit. *ff. de Carbon. Edict.* Ubi dicitur scriptus hæres transmittere hæreditatem, si filius præteritus testamentum nullum esse contendit, & scriptus hæres pendente quæstione nec adire hæreditatem nec bonorum possessionem petere potuit, sed decessit. Et licet nonnulli per viam restitutionis in integrum utpote medium quoddam extraordinarium hæredibus succurrendum esse putent. Tu tamen dicta verba de remedio ordinario intellige, juxta mentem *Duar. d. cap. vers.* ego puto necessariam non esse. Prouti & locus est transmissioni, casu quo hæres scriptus decessit, antequam quæstio de familia super internecione domini habita fuerit. *teste Ulpiano in l. si quis. 3. §. non tantum. 29. & seqq. & l. qui posthumos. 4. ff. ad SConf. Syllan.*

IX. Quartus casus est in *l. Pannonius. 86. ff. de acquir. vel omitt. hæred.* Unde si quis Romæ instituatur hæres cum procurator esset Siciliæ provinciæ, & desuper ante aditionem hæreditatis moriatur ignorans se esse institutum, Divus Pius humanitatis

& æquitatis ratione motus ejus hæredes ex persona defuncti in integrum restituit. Plures fallentiæ dantur, sed quia eas recensere oblongum foret: brevitatis causâ te ad doctrinam *Duar. in d. tit. remitto.*

CCXXVIII. IDEM LIBRO SINGULARI, DE COGNITIONIBUS.

Municipes intelligendi sunt, & qui in eodem municipio nati sunt.

SUMMARIUM.

I. Relatio responsi.
II. Municipes ex eodem municipio nati.
III. Municipes varie dicuntur.
IV. Municipium & Colonia quid, & in quo differant.
V. Judicii ordinarii & Extraordinarii descriptio, & differentia.
VI. Judicium Prætorum olim tantum Extraordinarium fuisse exemplificatur.

I. OCcasione *l. 1. §. 1. ff. ad municipalem. & l. & totius tituli. eod. de muner. & honor.* nec non *tit. de vacatione & excusat. muner.* quibus locis perhibetur munera & honores tantùm municipibus conferri, non absq; ratione Paulus in singulari tractatu de Magistratuum cognitionibus verbum: *Municipes:* interpretatus est.

II. Dixitq; eos esse qui in eodem municipio liberi nati sunt, per hunc text.

III. Cæ-

III. Cæterùm municipes variè accipiuntur; nam primo dicuntur municipes qui habent officia vel dignitates civiles, id eſt, quæ civibus præſtari ſolent. Secundo qui in municipio à ſuis dominis manumiſſi ſunt, hiq; dicuntur municipes illius municipii, in quo originem vel domicilium habent patroni qui manumiſerunt. *l. aſſumptio. §. fin. l. ejus qui. in princ. d. tit. ad municip.* Tertiò adoptatus ab aliquo efficitur municeps municipii patris adoptantis. *l. ordine. §. fin. eod. tit.* Quartò municeps propriè appellatur muneris particeps, nempè qui ex aliis civitatibus in Civitate Romana vel alia recipitur ut munera, *id eſt*, onera ſubeat, non etiam dignitatem conſequatur. Unde qui ſtat in municipio non dicitur municeps niſi ſimul etiam munera ſubeat, teſte Cæpoll. *in l. munus. 18. num. 4. ſupra hoc tit.* Largo verò modo municipes dicuntur cujuscunq; Civitatis cives per text. gloſſ. & ibi Bart. *in d. l. 1. ad municip. Feſt. Pompei. in ſuis vocab. & DD. hîc.*

IV. Et quoniam municipium dicitur civitas prout not. gloſſ. *in d. l. 1. in verbo propriè & l. ſacra. §. fin. ff. de rer. diviſ. & Cæpol. hic. n. 4. verſ.* ſed largo modo. Municipia & Coloniæ in hoc differunt, quod municipia ſint aliquomodo melioris conditionis quam Coloniæ. Nam municipes licet cives Romani eſſent, ſuis tamen legibus & moribus vivebant, & honorum jurisq; ſuffragiorum, ſicut cæteri Cives Romani capaces erant, ſed oneribus non adſtringebantur.

Coloniæ verò erant quædam loca ſeu villæ, in quas propter loci infrequentiam vel pœnam aliorum colonorum de repub. malè meritorum veterani cives Romani pro laborum diutinorum mercede ſenectute transigenda deduci ſolebant: hæcq; tanquam quædam Urbis Romanæ effigies & parva ſimulacra metropolis ſuæ legibus neceſſitatibusq; ligabantur. *teſte Alciat. hîc. num. 2.*

Et quoniam honores & munera nonniſi majores magiſtratus veluti Præſides, Proconſules & Prætores conferebant municipibus, idq; jure quodam extraordinario, uti liquet *tot. tit. ff. de variis & extraord. cognit.*

V. Sciendum eſt, duplicem eſſe judicii ſeu Magiſtratus cognitio-

 gnitio-

gnitionem, nempe ordinariam & extraordinariam, uti DD. perhibent. *Instit. tit. de success. sublat.* cognitio seu judicium ordinarium est, quod secundum præscriptum juris ordinem & naturam actionis expeditur. *cap. examinata. extr. de judiciis. Tholos. in partit. jur. can. eod tit. de judic. cap. 2. num. 3. & Mynf. d. tit, Instit. de success. sublat. num. 3.*

Extraordinarium verò, in quo non servato juris ordine sed summariter & de plano proceditur. *cap. novit. de judiciis. Tholos. & Mynf. d. loco.* idq; fit in causis quæ non patiuntur temporis moram aut dilationem, veluti in causis beneficialibus, electionum, postulationum, dignitatum, personatuum, officiorum, canonicatuum, præbendarum, decimarum, matrimonii & usurarum. *Clem. dispendiosam. de judiciis.* nec non in crimine hæresis & similibus, in quibus servare ordinem esset potius eum invertere. *cap. ad nostram. ibiq; gloss. extr. de jurejur.* idipsum dicendum, cum judex procedit ex officio suo sine figura judicii per modum inquisitionis. *cap. inquisitionis. cap. super his. cap. qualiter. & cap. olim. extr. de accusation.* Vocaturq; extraordinarium, quia non fluit ex ordinario jure pacti, obligationis, aut actionis, sed citra conventionem & actionem ordinariam, ex quadam æquitate & privilegio Judicis officio extra ordinem implorato proponitur & summariè disceptatur. *l. cum ij. 8. ff. de transact. l. 2. de feriis. l. 3. & 5. de reb. eor. l. 1. & tot. tit. ff. quemadmod. testam. aper. l. 1. & tot. tit. de suspe. tutor.* Cognitionum seu judiciorum extraordinariorum numerus, cum ex variis causis descendat, in certa genera dividi non potest, nisi eum summatim in quatuor capita distribueris. Nam aut de muneribus aut honoribus gerendis agitur, aut de re pecuniaria disceptatur, aut de existimatione alicujus cognoscitur, aut de capitali crimine quæritur, teste Callistrat. *in l. cognitionum. 5. in princ. ff. de variis & extraord. cognit.* hæcq; cognitio majoribus Magistratibus veluti Præsidibus Provinciarum & Prætoribus competit.

VI. Nam olim Prætor non solebat ordinariè judicare sed alios judicare jubebat, extra ordinem tamen & absq; figura judicii,

cii, & quidem ex nobili officio interdum cognoſcebat veluti de ſalario Profeſſoribus liberalium artium, & Medicis dando. *l. 1. in princ. & §. medicos. d. tit. de var. cogn.* item de bonorum poſſeſſ. de tutor. aut reſtitutionibus in integrum. dandis. *l. 1. Cod. ut in poſſeſſ. legat. l. 1. ff. de jurisdict. tot. tit. eodem. & paſſim. de in integr. reſtit. Weſemb. in d. tit. de var. cognit.* & pulchrè Duar. *in d. tit. de jurisd. cap. 2. & lib. 1. diſput. anniv. cap. 53.*

CCXXIX. IDEM LIBRO SINGULARI, DE TACITIS FIDEICOMISSIS.

Transacta finitavè intelligere debemus, non ſolùm quibus controverſia fuit, ſed etiam quæ ſine controverſia ſunt poſſeſſa.

CCXXX. IDEM LIBRO SINGULARI, AD SENATUS-CONSULTUM ORFITIANUM.

Ut ſunt Judicio terminata, transactione compoſita, longioris temporis Silentio finita.

SUMMARIUM.

I. Relatio reſponſi.
II. Fideicommiſſi expreſſi & taciti deſcriptio ac utriusq; exemplum.
III. Fideicommiſſa cur inventa.
IV. Hodie quibus non directò, nec per fideicommiſſum relinqui poteſt.

V. Fidei-

I. REsponsum l. 229. ad tacita fidei commissa, posterioris verò nempè l. 230. hic ad declarandam *l. 1. in fine. &* verba ibi posita: quæ judicata, transacta finitavè sunt rata maneant. *ff. ad SCons. Tertyl.* refertur, teste Cujac. & Gædd. *hic. in princ.*

II. Fideicommissa enim dupliciter nempe expressè & tacitè fieri possunt secundum DD. princ. *Instit. de fideicommiss. hæredit.* Expressè veluti cum testator dicit: Titius hæres meus esto, & rogo ut quamprimum adeas hæreditatem, eamq; Sempronio restituas. Tacitè v.g. cum pater filio & filiâ, hæredibus institutis hæc verba subjicit: mando tibi filia, ne condas testamentum, si innupta discesseris: nam præsumitur rogâsse filiam, ut fratri hæreditatem restitueret, sic in terminis casus est in *l. qui filium. 74. ff. ad SCons. Trebell. & l. Lucius Titius. 88. §. Scævola Codicillis. 13. &*

§. ma-

§. matre. 16. ff. de legat. 2. & Schneid. Instit. d. loco. num. 13. & seq.

III. Et primis temporibus fideicommissa præcipuè inventa sunt, ut, quibus non poterat hæreditas vel legatum relinqui, per interpositam saltem personam, nempe per fideicommissum relinqui posset. *Instit. de fideicommiss. hæredit. in princ. per formal. ibi.* quibus enim non poterant hæreditatem vel legata relinquere, si relinquebant, fideicommittebant eorum, qui capere ex testamento poterant hæreditatem. *ita Fab. Plat. Porc. & Jas. ibi.*

IV. Sed quoniam hodierno jure id immutatum & statutum est, quibus non potest directò quid relinqui, nec per fideicommissum seu mediatè liceat. *l. neq; per se 10. & gloss. Cod. de hæred. Instit. Myns. in §. nunc transeamus. num. 1. Instit. d. tit. l. 1. Cod. de delator. l. unic. eod. de mulier. quæ se propr. l. in fraudem. §. conductor. l. aut fertur. §. quod à præside. de jure fisc. & l. 7. in fin. ff. qui & à quib. manumitt. & Gadd. l. 140. num. 3. supra hoc tit.* Multiq; sunt, veluti: spurii, incestuosi, adulterini, deportati, quibus de jure ultra alimenta nil debetur. *cap. cum haberet. 5. extr. de eo qui duxit eam quam poll. per adulter.* & plene Bart. *in l. fin. ff. de his quibus ut indig. aufer.* nec non cœlibes & orbi, quibus olim ex testamento Civis Romani vel municipis solidum capere per L. Jul. & Papiam non licebat, uti dictæ legis Papiæ plura capita recenset Gædd. in *l. spadonum 128. in princ. & d. l. 140. supra hoc tit.* licet ea per subsequentes Imperatores, maximè quoad caducitatem, orbitatem & Cœlibatum sit correcta & sublata. *l. fin. Cod. de Edicto Divi Hadr. toll. l. unic. eod. de caduc. tollendis. nec non tit. de infirm. pæn. Cælib. & Gadd. cit. loco. circa fin.*

V. Aliud genus taciti fideicommissi excogitatum & fraus legi facta est; idq; fiebat hoc modo: nam neq; testamento neq; codicillis palàm relinquebatur, sed is, cujus fides eligebatur, Chyrographo, domesticâ cautione, vel pollicitatione promittebat, se id ex bonis defuncti daturum ei incapaci, cui testator dari rogâsset. *teste l. in tacitis. 103. ff. de legat. 1. l. 1. 3. in princ. l. 40. 42. 48. & seq. eodem. de jure fisci. & Mar. Ant. Peregr. lib. 2. de jure fisci. tit. 1.*

2. 8. & seqq. quod genus taciti fideicommissi in tantum declaravit, præcepitq; edicto Divus Hadrianus, ne ejusmodi fideicommissum in fraudem l. Jul. & Papiæ ratum esset, sed si quid palam relictum esset in capaci, id scriptis vel proximis hæredibus ab intestato venientibus, quod verò clam & tacitè, fisco cederet. *d. l. 1. & l. non intelligitur. 3. & l. beneficio. 59. ad L. falcid. & d. Peregr. de jure fisci. lib. 3. tit. 19.* ad hoc enim, ut tacitum fideicommissum in totum improbetur, & id quod per illud relictum est, fisco inferatur, utrumq; copulativè requiritur, nempè tacitum fideicommissum clam & in capaci relictum esse, teste Duareno. *in d. tit. de jure fisci. cap. 2. in princ.*

Cæterùm sivè palam sivè clam capaci relinquatur, de jure substitit, & fideicommissario debetur, si verò palam & incapaci, id scriptis vel ab intestato venientibus competit; *per alleg jura & authores.*

VI. Hæcq; dispositio indistinctè locum habet, sivè fidecommissarius ab ipso fiducario per transactionem, sivè per sententiam judicis aut arbitrium, sivè per longioris temporis silentium, *id est*, usucapionem id, quod ei relictum est, consecutus sit, nam ejusmodi fideicommissum peræq; ratum manet, neq; causa desuper finita per fiscum rescinditur, sed solummodò aufertur, si quid ex ea causa ad incapacem pervenit. Ratio est, secundum Pauli responsum hìc, quia transacta finitáve dicuntur non solùm super quibus nulla fuit controversia, sed etiam quæ sine controversia sunt possessa: *id est:* quæ aut pacto vel transactione, aut sententiâ, aut jurejurando aut præscriptione vel alio quodam titulo legitimo sunt terminata & finita, ita clausula *in d. l. 1. in fine. ibi.* quæ judicata, transacta, finitáve sunt, rata maneant. *ff. ad SConsf. Tertyl.* intelligenda est. *teste Alciat. hìc. num. 2.*

VII. Transactio enim in jure bifariam, nempe generaliter, & specialiter accipitur, Tholos. *extr. de transact. cap. 2.* Duaren. ff. *eod. tit. in princ. & Alciat. hic. num. 2.*

VIII. Generaliter, pro cujusq; negotii definitione seu compositione, vel alio quolibet actu, quo ab obligatione receditur per

text.

text. utriusq; legis *hic.* Bart. *in l. 2. ff. de jurejur. Jas. in rubric. ff. & Cod. de transact. ibiq; communiter DD.* & quasi transfigitur tempore, pacto, Judicis sententiâ seu re judicata, jurejurando, aut alio quovis modo. *l. 1. in verb. contrah. transigendi, ubi Jas. de pact. & l. 2. ibiq; Bart. de jurejur. l. tres fratres. 36. in fine de pact. l. arbitrio. ff. de dolo malo. & Duaren. citato loco.*

IX. Specialiter verò, pro decisione seu compositione rei dubiæ litisvè incertæ, datâ retentâ aut promissâ re aliqua. *l. 1. ff. de transact.* ibiq; Wesemb. *num. 2. versic. altero modo. l. transactio. 28. Cod. eod. & cap. super eodem. extr. eod. tit.*

X. Res autem dubia intelligitur, de qua aut mota est controversia, aut aliqando moveri timetur, dummodò manifesta atque evidens litigatorum calumnia sivè vexatio absit, quia si ejusmodi calumnia intervenit, nullus est locus transactioni. *l. 2. Cod. de transact.* Cicero *in oratione pro Quintio in narratione. l. in summa. ff. de condict. indeb. & Duaren. d. loco.*

XI. Lis verò dicitur, quæ pronunciatione Judicis aut jurejurando nondum decisa est. Nam post rem judicatam, quæ nullo juris remedio, veluti appellationis, aut in integrum restitutionis, vel alio quovis modo retractari potest, ipso jure nulla est transactio, utpote quia deest materia transigendi. *l. eleganter. §. si quis post. ff. de condict. indeb. l. 1. & 7. ff. de transact. ibiq; Duaren. cap. 1. & 2.* hujusq; ratio est, quia per sententiam aut jusjurandum lis incerta esse desinit *per l. 1. & 2. d. tit.* neq; obstat *l. jurisgentium. §. si paciscar. ff. de pact.* qua licet remittere quod per sententiam adjudicatum est; quia, qui transigere vult, non habet animum donandi, vel quid gratis remittendi. *l. suus. Cod. de repud. hæredit.* Undè, si remittitur id, quod Judex per sententiam adjudicavit, non erit transactio. *Duar. alleg. cap. 2.*

XII. Fallit, si desuper appellatum fuit, vel appellari potuit, aut restitutio in integrum est impetrata. Nam tunc licet transigere, per rationem videlicet, quia vis & effectus rei judicatæ per ejusmodi remedia suspenditur. *d. l. 7. & 11. de transact. tot. tit. ff. nihil novar. appell. pend. & tit. de appell. intra quæ tempora. l. si*

causa cognita. 32. Cod. de transact. & l. unic. Cod. in integr. restit. postulat. ne quid novi fiat. Fincklthaus. obs. 106. & Zanger. de exc. p. 3. c. 26. num. 64. Berlich. p. 1. concl. 84. n. 55.

XIII. Id autem verum est circa restitutionem in integrum de Jure Civili, secus de jure canonico, quo per restitutionem in integrum postulatam, non suspenditur effectus sententiæ, maximè si causa restitutionis longiorem requirit inquisitionem, & postulans restitutionem certis rationibus statim docere nequit, se in pristinum statum esse restituendum; Authoritate *cap. Suscitata. 6. extr. de in integr. restit. & Duaren. d. cap. 2.* ubi asserit, in hoc esse derogatum jure Civili, sicq; per totam Galliam usitatum.

XIV. Qua actione autem petantur fideicommissa expressa vel tacita, ante vel post aditionem hæreditatis, consule DD. & præcipuè Mynſ. *in §. sciendum. 1. Instit. de fideicommiss. hæredit.*

CCXXXI. IDEM LIBRO SINGULARI. AD SENATUSCONSULTUM TERTULLIANUM.

Quod dicimus eum, qui nasci speratur, pro superstite esse: tunc verum est, cum de ipsius jure quæritur, aliis autem non prodest, nisi natus.

SUMMARIUM.

I. Concordantia & relatio responsi.

II. Successio matrum in filiorum bona qua olim, & qua hodie.

III. Partus monstrosus liberat à pœna l. Papia.

IV. Prægnans mulier non torquetur nec supplicio subjicitur.

V. Ma-

V. *Mater propter ventrem jus trium vel quatuor liberorum non consequitur, ac proinde liberis defunctis non succedit, hujusq; ratio.*

VI. *Venter est spes hominis in lucem prodituri.*

VII. *Venter quando humanâ effigie formetur, & infundatur ei anima remissivè.*

I. REsponsum hujus l. concordat *cum l. qui in utero. 7. ff. de statu homin.* façitq; pro declaratione SenatusConsulti Tertylliani, quo matres ad liberorum successionem vocantur, quæ aliàs non vocabantur.

II. Nam lex. 12. tabul. ita masculorum progeniem præponebat, ut ne quidem inter matrem & filium ultrò citroq; hæreditatis capiendæ jus daret, sed matrem omninò repellebat à successione filii intestati, uti dicitur *in princ. Instit. de SenatusConf. Tertull.* supervenit jus Prætorium, quod deficientibus agnatis, ad excludendum fiscum, admisit matrem ad successionem, per bonorum possessionem *unde cognati. d. loco.* Inde Claudius Imperator etiam extantibus agnatis ad solatium liberorum amissorum in acie matrem ad eorum successionem vocavit; *gloss. d. tit. in verb.* amissorum. Postea SenatusConsulto Tertulliano cautum est, ut si mater ingenua peperisset tres liberos, libertina quatuor, ad bona liberorum sine liberis defunctorum exclusis agnatis admitteretur, jure trium liberorum. *d. tit. & DD. ibi.*

Posteriores verò Cæsares matri trium liberorum jus habenti, aliquam hæreditatis portionem ademerunt, trientem scilicet seu quatuor uncias, & patruo defuncti vel ejus filio tanquam agnato concesserunt: & quando mater jus trium liberorum non habebat, tunc defuncti patruus vel filius octo uncias, *id est*, duas partes hæreditatis capiebat, & mater tantùm tertiam partem seu trientem. § *sed cum antea. 5. Instit d. tit. & l. si quis, fin. ibiq; gloss. Cod. ad SConf. Tertullian.* Tandem supervenit constitutio Justi-

niani, quæ jus trium vel quatuor liberorum sustulit, & matrem indistinctè ad successionem filii mortui admisit, licet tres vel quatuor liberos non pepererit. *per express. text. l. 2. Cod. de jure liberor. & §. sed nos constitutione. 4. Instit. alleg. loco.* quod procedit, si mater sola sit superstes, nam tunc in solidum succedit, si verò defunctus reliquit unà cum parentibus sorores & fratres utrinq; conjunctos, hi succedunt cum parentibus in capita, sublatâ omni differentiâ sexûs & patriæ potestatis, jure novissimo authenticorum. *ita auth. defuncto. Cod. ad SCons. Tertullian. ibiq; gloss. & DD. Instit. eod.*

Stante ergo, quod SenatusConsultum propter certum liberorum numerum matri olim jus succedendi tribuerit per supradicta ; Quæri poterat: an matri venter pro consequendo jure liberorum prodesset ; Pro exemplo: mater duorum filiorum extitit, hi verò moriuntur, dum ea uterum gerit, an uter pro tertio filio habeatur, haeq; de causa mater ad successionem mortuorum filiorum admittatur ?

III. Inprimis videtur prodesse, in quantum quilibet partus etiam monstrosus & prodigiosus prodest, & à pœna legis Papiæ liberat parentes. *l. quæret aliquis. 135. supra hoc tit.* nec non Gædd. ibi: *& in l. qui mortui. 129. num. 1. & 2. eodem.*

IV. Secundò, jure provisum & indubitatum est, fœminam prægnantem cujuscunq; criminis ream, nec quæstioni nec supplicio subjici posse authoritate *formalis l. prægnantis mulieris. 3. ibiq; Bart. ff. de pœnis.* neq; refert, num à proprio marito, vel ab adultero sit imprægnata: nam peræq; tuta est. *l. & servorum. 5. §. penult. ff. de statu homin. Francisc. Brun. in suo tractat. de indiciis & tortura. q. 4. part. 2. n. 2. Hippol. de Marsil. in sua prax. caus. criminal. §. nunc videndum. num. 47. & seq.* & in termin. Damhoud. in *sua prax. rer. crimin. cap. 41. num. 6.*

V. Sed his non obstantibus, respondetur: matrem prægnantem jus trium liberorum non habere, ac proindè nec liberis defunctis succedere. Teste Paulo in *hac l. & d. l. qui in utero. 7.* Ratio decisionis est in ipso textu, quia is qui in utero est, pro vivo habe-

habetur, quoties de ipsius utilitate quæritur, non etiam cum de aliorum commodo agitur. Sic venter non potest exhæredari; quia impossibile est in eum causam ingratitudinis cadere. *l. si quis. 33. §. 1. Cod. de inoff. testam.* sed mittitur in possessionem bonorum, ut de bonis defuncti alatur. *tot. tit. ff. de ventre in possess. mitt. ibiq.* Wesemb. *num. 2.* eiq; omnia jura in tempus nativitatis conservantur salva *l. 1. §. si quis. ff. unde cognati.* & quamprimum nascitur, omnia illi impertiuntur, ac si natus fuisset cum conciperetur, sivè sint hæreditates, sivè bonorum possessiones, sivè aliud quoddam jus. *l. penult. ff. de statu homin. d. l. 1. §. si quis. l. 1. ff. de testam. tut. §. antepenult. & penult. Instit. de tutel. l. 2. ff. de vulg. & pupill. substitut. l. 9. ff. ad l. falcid. l. posthumo. Cod. de Collat. l. 3. ff. de bonor. possess. contra tabul. l. 3. §. utiq. ff. de suis & legit.* & si præteritus fuit, rumpit testamentum. *l. 1. & l. 3. Cod. de posthum. hæred. & l. quod dicitur. 12. ff. de liber. & posthum. & Gadd. in d. l. 129. num. 3.*

Ex adverso, venter pro consequendo jure liberorum opitulari non potest matri per hunc text. quatenus venter pro nato non habetur, si de commodo parentis vel alterius quæritur. Unde si statuto cavetur, ut capiens lupum habeat decem, & quis capiat lupam prægnantem, ei tantùm 10. debentur, eò quod de commodo capientis atq; adeò alieno agitur. *Alciat. hîc. num. 3. & Schneid. §. 3. num. 15. circa fin. Instit. de tutel.* SenatusConsultum enim & præsertim lex Papia liberos reipub. amplificandæ gratiâ habere vel amisisse requirit, qui sane non erunt, nisi concipiantur & vivi edantur, neq; respublica defendi nec amplificari potest mortuis. Contra prædicta nil facessit prima ratio dubitandi, quia, cum lex Papia disposuerit tantum de partu, non autem de ventre, mirum non est, quod parentes per quemcunq; etiam partum liberentur à pœna dictæ legis per rationem in *d. l. 135.* proditam, in quantum id eis imputari non debet, quod fataliter accessit, sed sufficit eos pro posse statutis obtemperâsse.

Minùs contrariatur allegata *l. 3. ff. de pœnis.* siquidem quæstio vel supplicium non tollitur, sed tantùm suspenditur, donec pariat

riat & validior fiat, teste Damhoud. *d. loco.* idq; fit principaliter ventris, non verò matris intuitu & favore.

VI. Ratio est, quia venter est spes hominis in lucem prodituri, qui nulli culpæ est obnoxius, ideoq; nec extinguendus. *Alicat. num. 5. & Svev.* in ratione decidendi hîc.

VII. Quando autem infans dicatur, eiq; anima infundatur, à veteribus uniformiter non est expeditum: Orthodoxi authores credunt, animam à Deo creari & infundi, quamprimum semen humanâ effigie formatum est. At quo tempore corpus seu ipsa effigies formetur non deciderunt. *teste Alciat. hic. in fin.*

CCXXXII. GAJUS LIBRO PRIMO, DE VERBORUM OBLIGATIONIBUS.

Hæc enunciatio: *Quæ sunt pluris aureorum triginta*, simul & quantitatis & æstimationis significativa est.

SUMMARIUM.

I. *Differentia & concordantia legis.*

II. *Adjectio:* plurisve: *num certum precium determinet & quid operetur, exemplo ostenditur.*

III. *Deponens quem possedisse decem annos & plus, non probat nisi decennium.*

IV. *Fallentia, ubi dicta clausula operetur.*

V. *In causa furti rejicitur & quare fiat declaratur.*

VI. *Clausula:* pluris: *num & quid operetur in contractibus, deciditur & ratio ostenditur.*

VII. Re-

VII. Responsum & ratio: cur si quis habens tria prædia, nempe unum 10. alterum 12. & tertium 15. flor. vendit prædium quod pluris decem ei constitit, ad prædium 12. florenorum obligetur.

VIII. Aurei descriptio.

I. HÆc lex quoad clausulam: *plurisvè*: à *l. hæc adjectio 192. supra hoc. tit. & l. cum furti. 9. ff. de in litem jurando.* non differt, nisi quod illud ad quæstionem furti, responsum verò hujus legis ad stipulationes pertineat, quam relationem scire multum interest: nam si versatur causa furti: veluti si Titius contra Cajum de furto agat, & ei Judex ob interitum rei ac defectum probandi illius valorem, juramentum in litem deferat, Titiusq; juratò rem furtivam *decem plurisve* æstimet, Gajus in duplum nempe in viginti, si furtum est occultum, vel in quadruplum, nempe quadraginta, si est manifestum condemnatur: neq; eo in casu adjectio: *plurisve:* attenditur.

II. Ratio est, quia quod pluris est, utiq; tanti est. *alleg. l. 9.* & in actione furti non quod interest, sed verum rei precium duplatur vel quadruplatur, teste Ulpiano *in l. furt. 50. in princip. ff. de furtis. & Gædd. in d. l. 192. num. 1. versic. eò spectat.* dictaq; clausula certum pretium non determinat, sed ad minutulam seu modicam & incertam quandam summam refertur, *juxta. d. l. 192.* ac proinde etiam nihil operatur, teste Bart. & Bald. *in d. l. cum furti. 9.* eò quod probatio certa esse debet:

III. Sed hæc clausula nullam certitudinem continet, prout dicit Bald. *in d. l. 9. Cyn. in l. si quis in suo. Cod. de inoffi. testam. & Bald. in l. & si post tres. 8. ff. si quis caution.*

Unde testis deponens aliquem possedisse *decem annos & plus*, non probat de possessione, nisi de decennali; gloss. *in l. ab hostibus.*

§. *sed quod simpliciter. ff. ex quib. caus. major. Bart. & Bald. in d. l. 9. circa fin.*

IV. Quod fallit in interdicto *retinendæ*, in quo cæteris probationibus paribus alter litigantium probat se tanto tempore & plus quàm adversarius intendit, possedisse, nam is obtinet qui probat. *cap. licet causam. extra de probat. & Alciat. in d. l. 192. num. 6.*

V. Maximè verò rejicitur particula: *plurisvè*: in causa furti, quia modicum & incertum quid tantùm arguit, quod Prætor non curat; *l. si quis 9. §. fin. & ll. seqq. ff. de dolo malo. l. 4. eod. de restit. in intgr. nec non gloss. in §. gallinarum. 16. Instit. de rerum divis. prouti & ego. dixi l. 102. versic. quid si actor.* tum quia in actione & æstimatione furti ejusmodi clausula de jure prohibetur. *per text. d. l. 9.* adeoq. contra præscriptum legis inserta meritò pro non adjecta habetur. *l. non dubium. 5. ibiq. gloss. & DD. Cod. de legib.* furtivæ enim actionis natura non patitur, ut præter verum pretium vel tantillum addatur *d. l. in furti. 50.* sed si res furtiva reverâ pluris est, id justæ & certæ æstimationi includi debet, si verò non est, utiq; repudiatur & statur determinatæ æstimationi. *d. l. 9. de in litem jurando. & d. l. 50. de furtis. nec non Gadd. citato loco. num. 4. versic.* attamen natura actionis furtivæ. Pro quo facit, quod si adjicitur aliquid quod est contra substantiam ejus, quod principaliter agitur, non valet adjectum, neq; vitiat certum & principale negotium. *l. si legatum ff. de pecul. legat. l. per servum. cod. de usu & habit. & not. in auth. ingressi, Cod. de sacrosan.* & pulchrè Cæpoll. *in rubr. hujus tit. num. 63. & seqq.*

VI. Secus dicendum est de stipulationibus & aliis contractibus, in quibus adjectio: *pluris:* aliquid operatur, & saltem modicam quandam summam significat: unde si quis habeat tria prædia, quorum unum decem, alterum duodecim, & tertium quindecim emisset, dicatq;: promitto vel vendo tibi prædium quod pluris decem aureis mihi constitit, venditum aut promissum illud censetur, quod duodecim prius emtum fuit, neq; tradendo prædium 10. aureorum liberatur debitor. Ratio est per hunc text.

quia

quia particula: *pluris*: ſimul & quantitatis & æſtimationis eſt ſignificativa: nam quantitas in 10. aureis, & æſtimatio prædii in verbo: *pluris*: exprimitur, nempè æſtimationem prædii promiſſi majorem eſſe debere quàm decem aureorum: teſte Gædd. hîc verſic. quantitas, tum quia licet verba ambigua contra ſtipulantem ſint interpretanda. *l. cum quæritur. 26. ff. de rebus dubiis. l. ſtipulatio 38. §. in ſtipulationibus. 18. & l. quicquid. 99. eod. de verb. obligat.* Regulariter tamen ſingula verba & quælibet ſyllaba, aliquid operari & ſuum myſterium habere, neq; fruſtra poni debent, ut eſt gloſſ. notab. *in l. 1. ff. quod metus cauſ. & gloſſ. Inſtit. de action. in princ. in verb. quamvis, quæ incipit, ſcilicet civile. & l. 3. §. 1. in verbo fruſtra. ibiq; Bald. & Paul. de Caſtr. ff. de jurejur.* quod procedit, ſivè ſint à lege, ſivè ab homine, ſivè in diſpoſitione inter vivos, ſive ultimæ voluntatis ſint prolata, nam ſemper quid operari debent. Sic pulchrè Cæpoll. in rub. *hujus tit. num. 59. & ſeqq.* Ubi de multiplici verborum effectu fuſius commentatur.

VII. Sed hoc loco quæritur: cum jure caveatur, obſcuram vel ambiguam pactionem venditori nocere, *l. veteribus. 39. ff. de pact. & l. Labeo. 21. eod. de contrah. empt.* cur eo in caſu duodecim tantùm, non verò quindecim aureorum prædium debetur? Reſpondeo, quia pluralitas duorum numero eſt contenta per expreſſ. text. *l. ubi numerus. 12. ff. de teſtib.* tum quia in obſcuris ſemper minimum ſequendum eſt. *l. ſemper in obſcuris. l. in obſcuris. & l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de R. I. & l. cum in l. ff. de contrah. emption.* Satisq; venditori nocetur, ſi virtute d. clauſulæ, ad tradendum prædium duodecim aureorum tenetur & condemnatur.

Aureus autem pro ſolido, & ſolidus ex generali omnium populorum conſuetudine, pro aureo Ungarico accipitur, quorum ſeptuaginta duo libram conficiunt, quamvis aureus noſtro tempore ſit minoris ponderis quàm olim ante Juſtinianum, hacq; de cauſa donatio excedens octingentos aureos noſtri ſæculi valere credatur absq; inſinuatione, ita Alciat. *hîc num. 2. & 3. Mynſ. in §. nos autem. Inſtit. de Attil. tutore. idemq; & Schneid. in §. alia autem donationes. eod. de donation.*

CCXXXIII. IDEM LIBRO PRIMO, AD LEGEM DUODECIM TABULARUM.

Si calvitur, & moretur, & fruſtretur, inde & calumniatores appellati ſunt, quia per fraudem & fruſtrationem alios vexarent litibus. Inde & cavillatio dicta eſt.

§. 1. Poſt Kalendas Januarias die tertio, pro ſalute Principis, vota ſuſcipiuntur.

§. 2. Telum vulgò quidem id appellatur, quod arcu mittitur; ſed nunc omne ſignificatur, quod mittitur manu, ita ſequitur, ut & lapis & lignum, & ferrum hoc nomine contineatur. Dictumq; ab eo quod in longinquum mittitur. (Græca voce) figuratum ἀπὸ τοῦ τηλοῦ. i. ab eo, quod eſt longè. Et hanc ſignificationem, invenire poſſumus & in græco nomine: nam quod nos telum appellamus, illi βέλος appellant, eoq; nomine vulgò quidem ſignificatur, quod ab arcu mittitur: ſed non minus omne ſignificatur, quod (cum) mittitur manu, (ἀπὸ τοῦ βάλλειν. i. à jaciendo. Admonet nos ξένοφον. i. Xenophon, nam ita ſcribit: Καὶ τὰ βέλη ὅμοσε ἐφέρετο λόγχαι τοξεύματα σφενδόναι πλεῖστοι δὲ καὶ λίθοι. i. & tela ſimul ferebantur, haſtæ, ſagittæ, fundi, plurimi item lapides) & id quod ab arca mittitur, apud Græcos quidem proprio nomine

mine τόξευμα (i. ſagitta) vocatur: apud nos autem communi nomine telum appellatur.

SUMMARIUM.

I. *Accommodatio reſponſi.*
II. *Aptior accommodatio.*
III. *Expoſitio, qualis modus fuerit olim trahendi reum in judicium, & quidnam hodie ſit in uſu.*
IV. *Calviri ſeu cavillari quid ſit, & unde derivetur, exponitur.*
V. *Verbum:* calumniari: *explicatur, & oſtenditur quando dicatur quis calumniari.*
VI. *Mora quid ſit, & quando committatur.*
VII. *Calumniatoris varia pœnæ & juris remedia oſtenduntur.*
VIII. *Doctrina quando accuſator non probando crimen dicatur calumniari.*
IX. Vovendi *ſignificatio & mos olim varius recenſetur.*
X. *Voti definitio.*
XI. *Declaratio L. Corneliæ de Siccar. & l. 12. tabul. circa internecionem hominis.*
XII. *Teli ſignificatio exponitur.*
XIII. *Ratio expoſitionis.*
XIV. *Objectio & reſolutio.*

I. HOc reſponſum ad Proëmium Inſtit. in princ. ibi. in verbo: calumniantium: & ad §. 1. in verb. item actoris quoq; calumnia coërcetur: eod. de

 pœna

pœna temere litig. referri posse videtur: sed quoniam institutiones post 50. libros Pandectarum sunt conditæ, testante Justiniano. *in §. igitur. 4. Proœm. Instit.* & priora seu procedentia regulariter per constitutionem subsequentem, non verò subsequentia per antecedentia declarantur. §. *1 Novell. de filiis ante instrumentum. dot. natis. Bart. per d. §. ad l. omnes populi. 5. quæst. vers. circa tertium ff. de just. & jur. Bald. ad l. non dubium. Cod. de legib. & Alex. Cons. 7. vol. 2.* nisi declaratio nominatim dicat ad futura tantum se referre, vel nisi illa declaratio fiat contra communem usum antea in contrarium observatum, tunc enim ad præteritos actus non extenditur. *gloss. ad cap. 1. de postul. prælat. in 6. l. Barbarius. 3. ff. de offic. Prætor. & cap. cognoscentes. 2. ibiq. Tholos. num. 12. versic. observare tamen. extra de constitutionibus.*

II. Aptiùs ad l. 1. §. calumniari. *ff. ad SConf. Turpill.* & maximè ad l. 12. tabul. *in verbis:* si calvitur pedémve struit, manumendo jacito: pertinet.

III. Nam olim lege decemvirali constitutum fuit, ut, si actor adversarium in jus vocaret, is verò aut vi resisteret, aut calviretur, si pedem strueret, *id est*, si frustraretur, vix pedem pedi præferret, fugeret, otiosè iret, vel qualitercunq; moraretur: manus in reum injicere, *hoc est*, manibus reum trahere & in jus rapere liceret, dummodo prius creditor seu actor palam antestatus fuisset, *id est*, convocatos testes interrogasset, num sibi id facere liceret, & illi respondissent, *licet.* Hæcq; antestatio in tantùm erat necessaria, ut qui sine justa causa & quidem absq; antestatione in reum manus injecisset, injuriarum conveniri posset, ex l. decemvirali; quod & verba. l. 12. tabul. si jus vocationi fuat, testamini, igitur em capito antestari, *id est*, tunc eum capito sivè eum prehendito antestando, & verba Plauti in Curt. *Ne facias testes, neq; equidem tibi debeo quicquam:* demonstrant.

Quod confirmatur authoritate *l. generali. 54. Cod. de decurion. & l. ait Prætor. 10. §. si debitorem. 16. ff. quæ in fraud. creditorum. & tot. tit. cod. de servis. fugit:* quibus locis manus injectio pro decurione suo vindicando, maximè ubi Judicis copia haberi nequit,

nequit, & pro capiendo debitore aut servo fugitivo, permissa est: licet aliàs in pœnam l. Juliæ de vi incidat, & jus crediti amittat, qui id, quod sibi deberi putat, non per Judicem, sed propriâ authoritate exigit. *l. sed & partus. 12. in fine. & l. extat. 13. ff. quod metus caus. & l. si quis in tantam. Cod. unde vi.* Optimum namq; est, si quas putas te habere petitiones, actionibus experiaris, quia vis non solùm committitur, si homines vulnerentur, verùm & tunc quoties quis id quod deberi sibi putat, non per Judicem reposcit, ita verba Divi Marci *in d. l. 13.* per rationem videlicet *in l. non est singulis. 176. ff. de R. I. positam.*

IV. His ita præmissis interpretatur Gajus verba l. 12. tabul. & secundum eum: *calviri:* nil aliud est, quàm cavillari, *id est*, per moras & frustrationes negotium differre, vel per fraudem alios litibus vexare, utrumq; enim verbum, nempe cavillari, & calviri, ab antiquo verbo calvire deducitur, quod decipere & frustrari significat, teste Alciat. *hîc. num. 1. & 2.* Verbumq; calvitur desumptum est à calvis mimis, quos si quis per capillos capere velit, frustratur ac decipitur, uti perhibet Nonius Marcellus *de proprietate sermon. cap. 1. & recenset Alciat. & Gadd. hîc. num. 2.* Unde occasio calva dicitur; quæ præterita pœnitentiâ ductos frustratur ac decipit; Nam veteres occasionem pingebant Deam pedibus alatam, rotæ versatili citatissimo motu circumactæ insistentem, in anteriore capitis parte capillis hirsutam, pro fine ut primum oblata apprehendi posset, in occipitio verò calvam, ut semel prætermissa pœnitentiâ ductos eluderet, nec amplius se apprehendi pateretur; juxta illud Ausonii:

Crine tegis faciem, cognosci nolo, sed heus cur
Occipiti calvo es? ne tenear fugiens.

Illudq; Catonis lib. 2:

Rem tibi quam noris aptam dimittere noli,
Fronte capillatâ posthac occasio calva.

Et occasionem seu fortunam oblatam non esse prætermittendam docent ipsæ quoq; sacræ paginæ. *Psalm. 32. 6. Eccles. 9. 19. Esai. 55. 6. & 65. Jerem. 13. 16. & 21. 12. Ose. 10. 12. Matth. 25. 11. 10. 13. &*

com-

compluribus aliis locis; eò quòd ea in puncto temporis frangitur, teste Tiraq. *in suis annot. in Genial. dier. l. 1. cap. 13.*

V. Calumniari autem dicitur secundum mentem Gaji hîc, cùm quis falsa crimina scienter & malitiosè, alteriusq; vexandi gratiâ intendit. *d. l. 1. §. calumniari. ff. ad SConf. Turpill. l. Athletas. §. calumniator. eod. de his qui not. infam. tot. tit. de calumniat. & Tholos. extr. de accus. cap. 7. num. 1.*

Cum quis non debitum petit, vel idem bis exigit. *l. penult. ff. ne quis eum qui in jus vocat. l. si fidejussor. 28. §. in omnibus. eod. mandati. & Wesemb. eod. de jure jur. propter calumn.* dando. *num. 1. l. bona fides. eod. de R. I.* Nam petenti obstat exceptio solutionis, vel doli, & si ea non obstante in petitione perseverat, exigetur ab eo pœna plus petentium. *l. unic. Cod. de plus petit. & §. si quis agens. Instit. de action.* Et si reus sponte & ignoranter indebitum solvit, condictione repetit solutum tanquam indebitum, tum ut sine causa datum. Bart. *in d. l. si fidejussor. §. in omnibus. d. l. 1. & 4. ff. de condict. sine caus.*

Si verò ex causa judicati solvit, cessat quidem condictio ob authoritatem rei judicatæ, uti est expressus text. & gloss. *in l. 1. Cod. de condict. indeb.* sed extraordinem stellionatûs, vel actio in factum competit. *d. l. si fidejussor. §. in omnibus.* ubi Bart. & reliqui interpp. *l. 1. & l. 3. ff. de crimin. stellionat.* & in terminis Giphan. *in d. l. 1. Cod. de condict.*

Item cum quis temerè controversiam movet. *l. cui necessitas. 30. §. 1. ff. de lib. caus. l. auxilium. eod. de minoribus Cap. calumniam. extr. de pœnis.*

Et cum jus callidè & perversè interpretatur, teste Ciceron. *lib. 1. Offic. & penult. ff. ad exhib.*

Vel cùm moram quærit latebras & effugia injiciendi, aut latitat, fugit, vel moratur agendo, excipiendo, vel judicando. *l. 1. & 2. Cod. de jurejur. propter Calumn. l. 1. & §. per calumniam ff. si mul. ventris. nomine. l. sciendum. cum seq. eod. de usur. & l. quibus diebus. 40. ff. de condit. & demonstrat.*

Et tandem calumniatur, quoties quis circa rationem sui offi-

cii

cii morosus est, alium videlicet frustrando & damnificando. *l. 3. in fin. & l. cum quidam. 17. §. si pupillo. l. sciendum cum l. seq. & l. mora 23. ff. de usuris. & Mynſ. in §. quadrupli. Instit. de action.*

VI. Nam mora nil aliud est quam improba cessatio, frustratio, seu dilatio prætermittendi officii & alterius damnificandi gratiâ commissa. Unde cum mora committenti & non alii sit nociva, *cap. mora sua. ibiq. Dyn. in princ. de R. I. in 6.* non immeritò moratorem seu morosum furi comparavit Paulus *in l. inter stipulantem. 83. §. Stichum. ff. de verb. oblig.* Nam quemadmodum fur tenetur ex stipulatu etiamsi homo morte perierit, ita etiam is qui moram commisit. *l. quod te. 5. & ibi gloss. ff. de reb. credit. l. si in Asia. §. fin. eod. depos. l. si ex legati causa. & l. si servum. de verb. obligat. l. apud Julianum. §. ipsius. quoq. & l. cum res. §. fin. de legat. 1. Gadd. hic. num. 1. & Dyn. in d. cap. mora. in princ. & Duar. in d. l. inter stipulantem. §. Stichum.*

VII. Calumniatoris pœna varia est, nam contra eum plura remedia sunt introducta, prouti enumerantur per gloss. ordin. *in l. 1. §. 1. super verb.* ob negotium. *ff. de calum.*

Primò enim potest etiam criminaliter accusari calumniator & tenetur. *l. Julia repetund.* si judex ob aliquem accusandum per calumniam recepit. Bart. *in. d. l. 1. per text. l. 3. ff. ad L. Jul. repetund.* & ejus pæna est extraordinaria nempe infamia, exilium, vel alia coërcitio pro ratione circumstantiæ. *l. antepenult. §. hodie ff. ad l. Jul. repet.*

Secundò Calumniator tenetur crimine falsi. *l. 1. ff. ad L. Cornel. de fals.* ejusq; pœna est deportatio & omnium bonorum publicatio, quin & aliquando ultimum supplicium, maximè si reus est servus. *l. 1. §. fin. ff. ad L. Cornel de fals.*

Tertiò crimine concussionis, cum quis Præsidis jussum mentitus est, & eo prætextu pecuniam extorsit, nam tunc ablatum restituere & extra ordinem puniri debet. *l. 1. & 2. ff. de concuss.* nonnunquam etiam. l. Juliâ de vi privata ex Senatus Cons. Volusiano. *l. ex SenatusCons. ad L. Juliam. de vi privat.*

Quartò lege Remnia pænâ talionis seu similitudine supplicii

riat & validior fiat, teste Damhoud. *d. loco.* idq; fit principaliter ventris, non verò matris intuitu & favore.

VI. Ratio est, quia venter est spes hominis in lucem prodituri, qui nulli culpæ est obnoxius, ideoq; nec extinguendus. *Alciat. num. 5. & Svev.* in ratione decidendi hic.

VII. Quando autem infans dicatur, eiq; anima infundatur, à veteribus uniformiter non est expeditum: Orthodoxi authores credunt, animam à Deo creari & infundi, quamprimum semen humanâ effigie formatum est. At quo tempore corpus seu ipsa effigies formetur non deciderunt. *teste Alciat. hic. in fin.*

CCXXXII. GAJUS LIBRO PRIMO, DE VERBORUM OBLIGATIONIBUS.

Hæc enunciatio: *Quæ sunt pluris aureorum triginta*, simul & quantitatis & æstimationis significativa est.

SUMMARIUM.

I. *Differentia & concordantia legis.*

II. *Adjectio:* plurisve: *num certum precium determinet & quid operetur, exemplo ostenditur.*

III. *Deponens quem possedisse decem annos & plus, non probat nisi decennium.*

IV. *Fallentia, ubi dicta clausula operetur.*

V. *In causa furti rejicitur & quare fiat declaratur.*

VI. *Clausula:* pluris: *num & quid operetur in contractibus, deciditur & ratio ostenditur.*

VII. Re-

VII. Responsum & ratio: cur si quis habens tria prædia, nempe unum 10. alterum 12. & tertium 15. flor. vendit prædium quod pluris decem ei constitit, ad prædium 12. florenorum obligetur.

VIII. Aurei descriptio.

I. HÆc lex quoad clausulam: *plurisvè:* à *l. hæc adjectio 192. supra hoc. tit. & l. cum furti. 9. ff. de in litem jurando.* non differt, nisi quod illud ad quæstionem furti, responsum verò hujus legis ad stipulationes pertineat, quam relationem scire multum interest: nam si versatur causa furti: veluti si Titius contra Cajum de furto agat, & ei Judex ob interitum rei ac defectum probandi illius valorem, juramentum in litem deferat, Titiusq; juratò rem furtivam *decem plurísve* æstimet, Gajus in duplum nempe in viginti, si furtum est occultum, vel in quadruplum, nempe quadraginta, si est manifestum condemnatur: neq; eo in casu adjectio: *plurísve:* attenditur.

II. Ratio est, quia quod pluris est, utiq; tanti est. *alleg. l. 9.* & in actione furti non quod interest, sed verum rei pretium duplatur vel quadruplatur, teste Ulpiano *in l. furt. 50. in princip. ff. de furtis. & Gædd. in d. l. 192. num. 1. versic. eò spectat.* dictaq; clausula certum pretium non determinat, sed ad minutulam seu modicam & incertam quandam summam refertur, *juxta. d. l. 192.* ac proinde etiam nihil operatur, teste Bart. & Bald. *in d. l. cum furti. 9.* eò quod probatio certa esse debet:

III. Sed hæc clausula nullam certitudinem continet, prout dicit Bald. *in d. l. 9. Cyn. in l. si quis in suo. Cod. de inoffi. testam. & Bald. in l. & si post tres. 8. ff. si quis caution.*

Unde testis deponens aliquem possedisse *decem annos & plus,* non probat de possessione, nisi de decennali; gloss. *in l. ab hostibus.*

 §. *sed*

§. *sed quod simpliciter. ff. ex quib. caus. major. Bart. & Bald. in d. l. 9. circa fin.*

IV. Quod fallit in interdicto *retinendæ*, in quo cæteris probationibus paribus alter litigantium probat se tanto tempore & plus quàm adversarius intendit, possedisse, nam is obtinet qui probat. *cap. licet causam. extra de probat. & Alciat. in d. l. 192. num. 6.*

V. Maximè verò rejicitur particula: *plurisvè*: in causa furti, quia modicum & incertum quid tantùm arguit, quod Prætor non curat; *l. si quis 9. §. fin. & ll. seqq. ff. de dolo malo. l. 4. cod. de restit. in intgr. nec non gloss. in §. gallinarum. 16. Instit. de rerum divis. prouti & ego. dixi l. 102. versic. quid si actor.* tum quia in actione & æstimatione furti ejusmodi clausula de jure prohibetur. *per text. d. l. 9.* adeoq. contra præscriptum legis inserta meritò pro non adjecta habetur. *l. non dubium. 5. ibiq. gloss. & DD. Cod. de legib.* furtivæ enim actionis natura non patitur, ut præter verum pretium vel tantillum addatur *d. l. in furti. 50.* sed si res furtiva reverâ pluris est, id justæ & certæ æstimationi includi debet, si verò non est, utiq; repudiatur & statur determinatæ æstimationi. *d. l. 9. de in litem jurando. & d. l. 50. de furtis. nec non Gadd. citato loco. num. 4. versic.* attamen natura actionis furtivæ. Pro quo facit, quodsi adjicitur aliquid quod est contra substantiam ejus, quod principaliter agitur, non valet adjectum, neq; vitiat certum & principale negotium. *l. si legatum ff. de pecul. legat. l. per servum. cod. de usu & habit. & not. in auth. ingressi, Cod. de sacrosan.* & pulchrè Cæpoll. *in rubr. hujus tit. num. 63. & seqq.*

VI. Secus dicendum est de stipulationibus & aliis contractibus, in quibus adjectio: *pluris*: aliquid operatur, & saltem modicam quandam summam significat: unde si quis habeat tria prædia, quorum unum decem, alterum duodecim, & tertium quindecim emisset, dicatq;: promitto vel vendo tibi prædium quod pluris decem aureis mihi constitit, venditum aut promissum illud censetur, quod duodecim prius emtum fuit, neq; tradendo prædium 10. aureorum liberatur debitor. Ratio est per hunc text.

quia

quia particula: *pluris*: ſimul & quantitatis & æſtimationis eſt ſignificativa: nam quantitas in 10. aureis, & æſtimatio prædii in verbo: *pluris*: exprimitur, nempè æſtimationem prædii promiſſi majorem eſſe debere quàm decem aureorum: teſte Gædd. hîc verſic. quantitas, tum quia licet verba ambigua contra ſtipulantem ſint interpretanda. *l. cum quæritur. 26. ff. de rebus dubiis. l. ſtipulatio 38. §. in ſtipulationibus. 18. & l. quicquid. 99. eod. de verb. obligat.* Regulariter tamen ſingula verba & quælibet ſyllaba, aliquid operari & ſuum myſterium habere, neq; fruſtra poni debent, ut eſt gloſſ. notab. *in l. 1. ff. quod metus cauſ. & gloſſ. Inſtit. de action. in princ. in verb. quamvis, quæ incipit, ſcilicet civile. & l. 3. §. 1. in verbo fruſtra. ibiq; Bald. & Paul. de Caſtr. ff. de jurejur.* quod procedit, ſivè ſint à lege, ſivè ab homine, ſivè in diſpoſitione inter vivos, ſive ultimæ voluntatis ſint prolata, nam ſemper quid operari debent. Sic pulchrè Cæpoll. in rub. *hujus tit. num. 59. & ſeqq.* Ubi de multiplici verborum effectu fuſius commentatur.

VII. Sed hoc loco quæritur: cum jure caveatur, obſcuram vel ambiguam pactionem venditori nocere, *l. veteribus. 39. ff. de pact. & l. Labeo. 21. eod. de contrah. empt.* cur eo in caſu duodecim tantùm, non verò quindecim aureorum prædium debetur? Reſpondeo, quia pluralitas duorum numero eſt contenta per expreſſ. text. *l. ubi numerus. 12. ff. de teſtib.* tum quia in obſcuris ſemper minimum ſequendum eſt. *l. ſemper in obſcuris. l. in obſcuris. & l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de R. I. & l. cum in l. ff. de contrah. emption.* Satisq; venditori nocetur, ſi virtute d. clauſulæ, ad tradendum prædium duodecim aureorum tenetur & condemnatur.

Aureus autem pro ſolido, & ſolidus ex generali omnium populorum conſuetudine, pro aureo Ungarico accipitur, quorum ſeptuaginta duo libram conficiunt, quamvis aureus noſtro tempore ſit minoris ponderis quàm olim ante Juſtinianum, hacq; de cauſa donatio excedens octingentos aureos noſtri ſæculi valere credatur abſq; inſinuatione, ita Alciat. *hîc num. 2. & 3. Mynſ. in §. nos autem. Inſtit. de Attil. tutore. idemq; & Schneid. in §. aliæ autem donationes. eod. de donation.*

CCXXXIII. IDEM LIBRO PRIMO, AD LEGEM DUODECIM TABULARUM.

Si calvitur, & moretur, & frustretur, inde & calumniatores appellati sunt, quia per fraudem & frustrationem alios vexarent litibus. Inde & cavillatio dicta est.

§. 1. Post Kalendas Januarias die tertio, pro salute Principis, vota suscipiuntur.

§. 2. Telum vulgò quidem id appellatur, quod arcu mittitur; sed nunc omne significatur, quod mittitur manu, ita sequitur, ut & lapis & lignum, & ferrum hoc nomine contineatur. Dictumq; ab eo quod in longinquum mittitur. (Græca voce) figuratum ἀπὸ τοῦ τηλοῦ. i. ab eo, quod est longè. Et hanc significationem, invenire possumus & in græco nomine: nam quod nos telum appellamus, illi βέλος appellant, eoq; nomine vulgò quidem significatur, quod ab arcu mittitur: sed non minus omne significatur, quod (cum) mittitur manu, (ἀπὸ τοῦ βάλλειν. i. à jaciendo. Admonet nos ζένοφον. i. Xenophon, nam ita scribit: Καὶ τὰ βέλη ὅμοστ ἐφέρετο λόγχαι τοξεύματα σφενδόναι πλεῖστοι ἢ καὶ λίθοι. i. & tela simul ferebantur, hastæ, sagittæ, fundi, plurimi item lapides) & id quod ab arca mittitur, apud Græcos quidem proprio nomine

mine τόξευμα (i. ſagitta) vocatur: apud nos autem communi nomine telum appellatur.

SUMMARIUM.

I. *Accommodatio reſponſi.*
II. *Aptior accommodatio.*
III. *Expoſitio, qualis modus fuerit olim trahendi reum in judicium, & quidnam hodie ſit in uſu.*
IV. *Calviri ſeu cavillari quid ſit, & unde derivetur, exponitur.*
V. *Verbum:* calumniari: *explicatur, & oſtenditur quando dicatur quis calumniari.*
VI. *Mora quid ſit, & quando committatur.*
VII. *Calumniatoris variæ pœnæ & juris remedia oſtenduntur.*
VIII. *Doctrina quando accuſator non probando crimen dicatur calumniari.*
IX. Vovendi *ſignificatio & mos olim varius recenſetur.*
X. *Voti definitio.*
XI. *Declaratio L. Corneliæ de Siccar. & l. 12. tabul. circa internecionem hominis.*
XII. *Teli ſignificatio exponitur.*
XIII. *Ratio expoſitionis.*
XIV. *Objectio & reſolutio.*

I. HOc reſponſum ad Proëmium Inſtit. in princ. ibi. in verbo: calumniantium: & ad §. 1. in verb. item actoris quoq; calumnia coërcetur: eod. de

pœna temere litig. referri posse videtur: sed quoniam institutiones post 50. libros Pandectarum sunt conditæ, testante Justiniano. *in §. igitur. 4. Proœm. Instit.* & priora seu procedentia regulariter per constitutionem subsequentem, non verò subsequentia per antecedentia declarantur. *§. 1 Novell. de filiis ante instrumentum. dot. natis. Bart. per d. §. ad l. omnes populi. 5. quæst. vers. circa tertium ff. de just. & jur. Bald. ad l. non dubium. Cod. de legib. & Alex. Consf. 7. vol. 2.* nisi declaratio nominatim dicat ad futura tantum se referre, vel nisi illa declaratio fiat contra communem usum antea in contrarium observatum, tunc enim ad præteritos actus non extenditur. *gloss. ad cap. 1. de postul. prælat. in 6. l. Barbarius. 3. ff. de offic. Prætor. & cap. cognoscentes. 2. ibiq; Tholos. num. 12. versic. observare tamen. extra de constitutionibus.*

II. Aptiùs ad l. 1. §. calumniari. *ff. ad SConsf. Turpill.* & maximè ad l. 12. tabul. *in verbis:* si calvitur pedémve struit, manumendo jacito: pertinet.

III. Nam olim lege decemvirali constitutum fuit, ut, si actor adversarium in jus vocaret, is verò aut vi resisteret, aut calviretur, si pedem strueret, *id est*, si frustraretur, vix pedem pedi præferret, fugeret, otiosè iret, vel qualitercunq; moraretur: manus in reum injicere, *hoc est*, manibus reum trahere & in jus rapere liceret, dummodo prius creditor seu actor palam antestatus fuisset, *id est*, convocatos testes interrogasset, num sibi id facere liceret, & illi respondissent, *licet*. Hæcq; antestatio in tantùm erat necessaria, ut qui sine justa causa & quidem absq; antestatione in reum manus injecisset, injuriarum conveniri posset, ex l. decemvirali; quod & verba. l. 12. tabul. si jus vocationi fuat, testamini, igitur em capito antestari, *id est*, tunc eum capito sivè eum prehendito antestando, & verba Plauti in Curt. *Ne facias testes, neq; equidem tibi debeo quicquam:* demonstrant.

Quod confirmatur authoritate *l. generali. 54. Cod. de decurion. & l. ait Prætor. 10. §. si debitorem. 16. ff. quæ in fraud. creditorum. & tot. tit. cod. de servis. fugit.:* quibus locis manus injectio pro decurione suo vindicando, maximè ubi Judicis copia haberi nequit,

nequit, & pro capiendo debitore aut servo fugitivo, permissa est: licet aliàs in pœnam l. Juliæ de vi incidat, & jus crediti amittat, qui id, quod sibi deberi putat, non per Judicem, sed propriâ authoritate exigit. *l. sed & partus. 12. in fine. & l. extat. 13. ff. quod metus caus. & l. si quis in tantam. Cod. unde vi.* Optimum namq; est, si quas putas te habere petitiones, actionibus experiaris, quia vis non solùm committitur, si homines vulnerentur, verùm & tunc quoties quis id quod deberi sibi putat, non per Judicem reposcit, ita verba Divi Marci *in d. l. 13.* per rationem videlicet *in l. non est singulis. 176. ff. de R. I. positam.*

IV. His ita præmissis interpretatur Gajus verba l. 12. tabul. & secundum eum: *calviri:* nil aliud est, quàm cavillari, *id est*, per moras & frustrationes negotium differre, vel per fraudem alios litibus vexare, utrumq; enim verbum, nempe cavillari, & calviri, ab antiquo verbo calvire deducitur, quod decipere & frustrari significat, teste Alciat. *hic. num. 1. & 2.* Verbumq; calvitur desumptum est à calvis mimis, quos si quis per capillos capere velit, frustratur ac decipitur, uti perhibet Nonius Marcellus *de proprietate sermon. cap. 1. & recenset Alciat. & Gadd. hic. num. 2.* Unde occasio calva dicitur; quæ præterita pœnitentiâ ductos frustratur ac decipit; Nam veteres occasionem pingebant Deam pedibus alatam, rotæ versatili citatissimo motu circumactæ insistentem, in anteriore capitis parte capillis hirsutam, pro fine ut primum oblata apprehendi posset, in occipitio verò calvam, ut semel prætermissa pœnitentiâ ductos eluderet, nec amplius se apprehendi pateretur; juxta illud Ausonii:

Crine tegis faciem, cognosci nolo, sed heus cur
Occipiti calvo es? ne tenear fugiens.

Illudq; Catonis lib. 2:

Rem tibi quam noris aptam dimittere noli,
Fronte capillatâ posthac occasio calva.

Et occasionem seu fortunam oblatam non esse prætermittendam docent ipsæ quoq; sacræ paginæ. *Psalm. 32. 6. Eccles. 9. 19. Esai. 55. 6. & 65. Jerem. 13. 16. & 21. 12. Ose. 10. 12. Matth. 25. 11. 10. 13. &* com-

compluribus aliis locis; eò quòd ea in puncto temporis frangitur, teste Tiraq. *in suis annot. in Genial. dier. l. 1. cap. 13.*

V. Calumniari autem dicitur secundum mentem Gaji hîc, cùm quis falsa crimina scienter & malitiosè, alteriusq; vexandi gratiâ intendit. *d. l. 1. §. calumniari. ff. ad SCons. Turpill. l. Athletas. §. calumniator. eod. de his qui not. infam. tot. tit. de calumniat. & Tholos. extr. de accus. cap. 7. num. 1.*

Cum quis non debitum petit, vel idem bis exigit. *l. penult. ff. ne quis eum qui in jus vocat. l. si fidejussor. 28. §. in omnibus. eod. mandati. & Wesemb. eod. de jure jur. propter calumn.* dando. *num. 1. l. bona fides. eod. de R. I.* Nam petenti obstat exceptio solutionis, vel doli, & si ea non obstante in petitione perseverat, exigetur ab eo pœna plus petentium. *l. unic. Cod. de plus petit. & §. si quis agens. Instit. de action.* Et si reus sponte & ignoranter indebitum solvit, condictione repetit solutum tanquam indebitum, tum ut sine causa datum. Bart. *in d. l. si fidejussor. §. in omnibus. d. l. 1. & 4. ff. de condict. sine caus.*

Si verò ex causa judicati solvit, cessat quidem condictio ob authoritatem rei judicatæ, uti est expressus text. & gloss. *in l. 1. Cod. de condict. indeb.* sed extraordinem stellionatûs, vel actio in factum competit. *d. l. si fidejussor. §. in omnibus.* ubi Bart. & reliqui interpp. *l. 1. & l. 3. ff. de crimin. stellionat.* & in terminis Giphan. *in d. l. 1. Cod. de condict.*

Item cum quis temerè controversiam movet. *l. cui necessitas. 39. §. 1. ff. de lib. caus. l. auxilium. eod. de minoribus Cap. calumniam. extr. de pœnis.*

Et cum jus callidè & perversè interpretatur, teste Ciceron. *lib. 1. Offic. & penult. ff. ad exhib.*

Vel cùm moram quærit latebras & effugia injiciendi, aut latitat, fugit, vel moratur agendo, excipiendo, vel judicando. *l. 1. & 2. Cod. de jurejur. propter Calumn. l. 1. & §. per calumniam ff. si mul. ventris. nomine. l. sciendum. cum seq. eod. de usur. & l. quibus diebus. 40. ff. de condit. & demonstrat.*

Et tandem calumniatur, quoties quis circa rationem sui offi-

cii

cii morosus est, alium videlicet frustrando & damnificando. *l. 3. in fin. & l. cum quidam. 17. §. si pupillo. l. sciendum cum l. seq. & l. mora 23. ff. de usuris. & Mynf. in §. quadrupli. Instit. de action.*

VI. Nam mora nil aliud est quam improba cessatio, frustratio, seu dilatio prætermittendi officii & alterius damnificandi gratiâ commissa. Unde cum mora committenti & non alii fit nociva, *cap. mora sua. ibiq; Dyn. in princ. de R. I. in 6.* non immeritò moratorem seu morosum furi comparavit Paulus *in l. inter stipulantem. 83. §. Stichum. ff. de verb. oblig.* Nam quemadmodum fur tenetur ex stipulatu etiamsi homo morte perierit, ita etiam is qui moram commisit. *l. quod te. 5. & ibi gloss. ff. de reb. credit. l. si in Asia. §. fin. eod. depos. l. si ex legati causa. & l. si servum. de verb. obligat. l. apud Julianum. §. ipsius. quoq; & l. cum res. §. fin. de legat. 1. Gedd. hic. num. 1. & Dyn. in d. cap. mora. in princ. & Duar. in d. l. inter stipulantem. §. Stichum.*

VII. Calumniatoris pœna varia est, nam contra eum plura remedia sunt introducta, prouti enumerantur per gloss. ordin. *in l. 1. §. 1. super verb.* ob negotium. *ff. de calum.*

Primò enim potest etiam criminaliter accusari calumniator & tenetur. *l. Julia repetund.* si judex ob aliquem accusandum per calumniam recepit. Bart. *in. d. l. 1. per text. l. 3. ff. ad L. Jul. repetund.* & ejus pœna est extraordinaria nempe infamia, exilium, vel alia coërcitio pro ratione circumstantiæ. *l. antepenult. §. hodie ff. ad l. Jul. repet.*

Secundò Calumniator tenetur crimine falsi. *l. 1. ff. ad L. Cornel. de fals.* ejusq; pœna est deportatio & omnium bonorum publicatio, quin & aliquando ultimum supplicium, maximè si reus est servus. *l. 1. §. fin. ff. ad L. Cornel de fals.*

Tertiò crimine concussionis, cum quis Præsidis jussum mentitus est, & eo prætextu pecuniam extorsit, nam tunc ablatum restituere & extra ordinem puniri debet. *l. 1. & 2. ff. de concuss.* nonnunquam etiam. l. Juliâ de vi privata ex Senatus Cons. Volusiano. *l. ex Senatus Cons. ad L. Juliam. de vi privat:*

Quartò lege Remnia pœnâ talionis seu similitudine supplicii

l. 1. post. princ. ff. ad SenatusConf. Turpill. L. fin. Cod. de accusat. & l. fin. cod. de calumn. idq; procedit in criminibus ordinariis, in quibus est determinata pœna, non verò extraordinariis, in quibus pœna arbitrio Judicis venit infligenda. *l. & in privatis. 3. ff. ad SConf. Turpill.* unde olim ad pœnam talionis inscriptio erat necessaria. *l. libellorum. 3. cum notat. ibi. ff. de accusat.* & damnatus non solum tenebatur l. Remniâ ad Similitudinem supplicii *d. l. fin. & tot. tit. Cod. de calumn. & Deut. 19. & 22.* sed etiam ejus fronti littera K. inurebatur, teste *Wesemb in d. tit. ff. de calumn. circa fin. & gloss. Gothofr. in l. quæsitum. 13. ff. de testibus.* Quæ inscriptio & inustio hodiè in desvetudinem abiit. *Canonist. in cap. super his. 16. extr. de accusat, l. si quis. 17. Cod. de pœn. & Wesem. cit. tit. in fin.*

Quintò is qui accepit pecuniam ut alteri calumniosum negotium facesseret in judicio, tenetur edicto Prætoris, *id est*, actione in factum contra calumniatores proditâ *in l. 1 ff. de calumn.* cujus pœna intra annum est quadrupli, post annum verò simpli ejus pecuniæ quam accepisse dicetur, ut verba edicti docent ibi.

Sed quia vetus accusandi solennitas antiquata est, & extra ordinem de criminibus cognosci per constitutiones cæpit. *l. ordo. 8. ff. de publ. judic l. lex. 7 §. ult. eod. ad l. L. Jul. repet.* inde evenit ut hodie crimina extra ordinem coërceantur, uti dicit Wesemb. *sæpius d. loco. circa fin.*

VIII Quo loco adverte ex eo solo, quod quis intentatum crimen non probavit, non dici calumniatorem, nisi reus sit de crimine insimulato per sententiam absolutus, & actor simul de calumnia expresſè condemnatus. Ita est expresſ. text. *in l. qui non probâsse. 3. Cod. de calumn.* sicq; Tholos. *in Schol. extr. de accus. cap. 7.* licet ante pronunciationem Judicis ob non probatam accusationem calumniari quis præsummatur, prout est communis opinio & text. cum gloss. communiter approbata *in cap. 2 in verb.* calumniandi. ibiq; canonist. *extr. de calum. & text. in cap. qui non probaverit 3. caus. 2. quæst. 3.* & pulchrè Bart. *post gloss. in l. athletas. 4. & §. calumniator. ff. de his. qui not. in fam.* hacq; de causa ad probandam innocentiam ei certus terminus statuendus sit, cum ejusmodi

præ-

præsumptio non sit juris & de jure, sed juris tantùm, ac proindè probationem in contrarium admittat, teste gloss. *in d. §. calumniator. super verb. ex utroq́. & Schneid. in §. quadrupli. n. 6. Instit. de action.* quem desuper vide ibi. nec non Tholos. cit. loco.

IX. Juxta illud *psalm. 75. ibi:* vovete & reddite Domino Deo vestro: *& Esai. 19.* colent eum hostiis & muneribus, & vota vovebunt & solvent. Apud Romanos & exteros varius fuit mos & solemnitas circa vota nuncupanda, teste Festo Pompejo. *lib. 12. & 19. & Cicer. in 7. in Verrem act. & Philipp. 3.*

Præsertim verò Consuli aut Imperatori, cui summa belli commissa erat, de eventu belli incerta spe fluctuanti votum veluti templa, ædes, statuas, Ludos, sacrificia aut aliud quid Diis placandis vovere licebat: & si consulto senatu aut citra populi authoritatem faciebant, de manubiis vel hostium spoliis, aut si ea non sufficiebant, sua impensa exoluere tenebantur, uti colligere est ex Livio *4. decad. lib. 6.* alter, *inquit*, consul P. Cornel. Scipio Galliam Provinciam sortitus priusquam ad bellum, quod cum Boiis gerendum erat, proficisceretur, postulavit à senatu, ut pecunia sibi primò decerneretur ad Ludos quos Proprætor in Hispania inter ipsum discrimen pugnæ vovisset: novum atq; iniquum postulare est visus: Censuerunt ergò quos ludos inconsulto Senatu ex sua unius sententia vovisset, eos vel de manubiis, si quam pecuniam ad id reservasset, vel sua ipse impensa faceret. Alex ab Alex. *in Gen. dier. lib. 3. cap. 22.*

Et quoniam Consules & proconsules inter alia maximè pro imperii æternitate, proq́; civium, & principis salute seu incolumitate vota nuncupabant, teste Plinio *in Panegyr. Cicer. in Verrem. act. 7. Cornel. Tacit. lib. 12. ad fin. Sueton. in Caligula. cap. 14. & ibi Beroald. & Plin. lib. 7. cap. 48.* & præcipuè Alex. ab Alexandr. in *Genial. dier. d. cap. 22.* qui hanc materiam fusiùs tangit: exindè autem non patebat, quonam tempore vota fuerint suscepta, Gajus per nostram l. hîc declaravit, & id ipsum post Calendas Januarias die tertio pro Salute Principis factum esse prodidit, hacq; de causa ineunte anno vota publicè fiebant, ut totius anni successus

secundarentur & mala impendentia Saturno patre Deorum placato averterentur. Unde & *lex unica. Cod. de oblat. votorum.* jubet, quando votis communibus felix annus aperitur, munera in signum devotionis Principibus offerri.

X. Votum est promissio Deo vel aliis ob honorem Dei facta, idq; nascitur è tribus gradibus nempe deliberatione, proposito, & obligatione, Teste Tholos. *extr. de voto. cap. 1.* unde verbis duntaxat enunciativis nullum inducitur votum, nisi simul etiam desiderio & perfecto quodam consensu, quo quid à Deo poscimus, enixè & serio quid pronuncietur & voveatur. Secundum Bart. *in l. si quis. 2. in fin. ff. de pollicitat & Gadd. hic. in princ.*

Quotuplex sit votum, ac de quo & à quo emitti possit, consule præcipuè Tholos. Zoës. & DD. *extr. d. loco.*

XI. Lex Cornelia eum qui hominis occidendi causâ cum telo ambulat ultore ferro persequitur. *l. 1. in princ. ff. ad l. Cornel. de siccar. l. is qui 7. Cod. eod. & can. quisquis. 9. §. si quis cum telo. distinct. 1.* Lex verò 12. tabul. impunem pronunciat, qui furem nocturnum, vel etiam diurnum, si se telo defendat occidit. Ulpian. in *l. furem. 9. ff. ad l. Cornel. de siccar. l. itaq; 4. §. 1. ibiq; gloss. eod. ad L. Aquil.*

XII. Jurisconsultus hîc verba utriusq; legis interpretatur, telumq; secundum eum est verbum generale, & significat, quidquid in longinquum mitti & homini nocere potest; unde lapis, lignum, ferrum, gladius, vel quodlibet aliud instrumentum ad nocendum naturâ vel arte comparatum telum dicitur, non attento, quod veteres id solummodo telum nuncuparint, quod arcu seu sagittâ mittatur. quam interpretationem confirmat legislator per hunc textum in terminis per §. *item lex Cornelia. 5. Instit. de publ. judic. l. Prætor. §. 2. ff. de injur. l. 1. §. divus. eodem. ad l. Cornel. de Siccar. & §. qui autem versic.* armorum. *Instit. de interdict.*

XIII. Idq; communiter tenent Doctores in *d. §. item lex Cornelia.* & Gail. *de pac. publ. l. 1. cap. 7. num. 5.* & est Canonizatum *c. quisquis. 9. dist. 1.* Et ratio ipsa dictat, quia, nisi hæc interpretatio introducta esset, sequeretur, homicidium alio genere instrumen-

ſtrumentorum quàm arcu ſeu ſagittâ malitiosè commiſſum per l. Cornel. fore licitum & impunitum, quod aſſerere valde abſurdum & iniquum eſt; intuitu videlicet illius, quatenus armorum genere & prohibitione omne inſtrumentum comprehenditur, quo major vis inferri & noceri poteſt. *l.3. §.1. ff. de vi & vi armat. l. armatos. 9. eod. ad L. Jul. de vi publ. & l. armorum. 41.* ibiq; Alciat. Gædd. & DD. *ſupra hoc tit.*

XIV. Neq; refert quod teli vocabulo offenſiva tantùm, armorum autem termino defenſiva & offenſiva arma ſignificentur, teſte Nicaſ. §. *item lex Cornel. Inſtit. de publ. judic.* nam & nocendo nos defendimus ſeu tuemur, nec meliùs quisquam repelli poteſt quam ſi id illi inferre enitamur, quod in nos parabat. *argum. l. ut vim. ff. de juſt. & jur.* & communiter DD. ibi, nec non *in l. 1. Cod. unde vi.*

CCXXXIV. IDEM LIBRO SECUNDO, AD LEGEM DUODECIM TABULARUM.

Quos nos hoſtes appellamus, eos veteres perduelles appellabant, per eam adjectionem indicantes, cum quibus bellum eſſet.

§. 1. Locuples eſt, qui ſatis idoneè habet pro magnitudine rei, quam actor reſtituendum eſſe petit.

§. 2. Verbum: *vivere:* quidam putant ad cibum pertinere. Sed Ofilius ad Atticum ait, his verbis & veſtimenta & ſtramenta contineri, ſine his enim vivere neminem poſſe.

SUMMARIUM.

I. *Accommodatio responsi.*
II. *Hostis quis nostro tempore & quis olim dictus.*
III. *Hostis derivatio.*
IV. *Perduellis unde dicatur.*
V. *Hostis & rei læsæ Majestatis differentia.*
VI. *Ansa & accommodatio §. primi, & responsi desuper.*
VII. *Locuples quis dicatur.*
VIII. *Objectio & resolutio l. penult. in princ. ff. qui satisdare coguntur.*
IX. *Resolutio l. si quis stipulatus. 112. §. ult. ff. de V.O. hujusq; pulchra ratio.*
X. *Remissio §. secundi hîc.*

I. PRæter ea, quæ in *l. armorum. 118. supra hoc tit.* per me deducta sunt, & pro intelligentia hujus legis facere possunt, pro majore dote addo dicoq; responsum hujus legis ad *l. 3. ff. ad l. Jul. Majest.* & ad *l. desertorem. 3. §. 10. cod. de re militari* referri posse: nam lex duodecim tabularum, uti Marcianus in d. l. 3. perhibet, jubet eum, qui hostem concitaverit, quive civem hosti tradiderit, capite puniri, & teste Modestino in *d. l. 3. de re milit.* is, qui ad hostem confugit & rediit, torquebitur & ad bestias vel furcam damnabitur. Quin imò non incongruè etiam refero ad verba l. 12. tabul. quæ sic sonabant: si status dies sit cum hoste, venito, adversus hostem æterna authoritas esto. Teste Cicerone *lib. 1. officior. & Oldend. de leg. 12. tabul.*

II. *Hostis verò dicitur nostro tempore, qui olim apud veteres perduellio seu perduellis appellabatur. *teste Gajo per hunc text. & Cicerone pro domo sua*, per verba ibi: multæ sunt, *inquit*, domus

domus in hac urbe, atq; haud scio an penè cunctæ, jure optimo, sed jure privato, jure hæreditario, jure authoritatis, jure mancipii, jure nexi. *& lib. 1. offic.* per verba: equidem illud etiam animadverto, quod qui proprio nomine perduellis esset, is hostis vocaretur, lenitate verbi tristitiam rei mitigante: hostis enim apud majores nostros is dicebatur, quem nunc peregrinum dicimus. Usus enim obtinuit, ut nunc appellentur hostes, qui olim cum republ: bellum habebant, & perduelles dicebantur *per hunc text.*

III. Neq; huic interpretationi vocis notatio & ratio etymologiæ repugnat; nam hostis à verbo hostire dicitur, quod est, *ferire, autore Sexto Pompejo, & autore Nonio Marcello de compendiosa doctrina cap. 1.* hostire etiam æquare significat: Unde hostimentum nil aliud est quàm æquamentum & hostes qui ex æqua causa nobiscum pugnam ineunt; Tandem hostire etiam comprimere, retundere, offendere, vel cædere significat uti testatur idem Nonius Marcellus *d. libr. cap. 2.*

IV. Perduellis autem à perduello seu duello dicitur, utpote adversus quem jus belli est. *Varron. de lingua latina lib. 6.* Teste Unde privatus inimicus noster, aut latro perduellio non est, teste Alciat. *hic. num. 2.* per verba Ciceron. *lib. 11. officior.* pirata, *inquit*, non est ex perduellium numero definitus, sed communis hostis omnium. Hacq; de causa qui à latronibus vel piratis capitur non fit servus capientium, sed manet Civis Romanus, sic docet *l. hostes. 24. ff. de capt. & postlim. revers. & l. qui à latronibus. eod. qui testam. facere poss. & DD. in d. l. 118. supra hoc tit.*

V. Hostis verò & reus criminis læsæ Majestatis in hoc differunt quod hostis de quacunq; gente fieri potest, isq; propriè dicitur, cui Populus Romanus, vel vice versâ, qui populo seu Principi Romano bellum indixit, at reus læsæ Majestatis non potest fieri, nisi simul etiam sit subditus, uti refert. Jas. *Instit. de action. §. rursus. 5. num. 45. & ibi Schneid. num. 58.*

VI. Rectè feceris si responsum hoc ad edictum de in jus vocando, & in jus vocati ut eant aut satisdent vel caveant, referas. Olim enim vocatus in jus confestim ire & vocantem sequi debebat,

bat, alioqui invitus ducebatur teste Duareno *in d. tit. de in jus vocando. cap. 6. in princ. Cujac. obs. 16. lib. 7. & Gell. lib. 20. noct. attic. cap. 1. per verba l. 12. tabul.* æris confessi ærisq; debiti judicatis triginta dies justi sunto: post dein manus injectio esto, in jus ducito: nonnulli autem manu injectâ in jus duci non poterant, nempe si è domo sua evocati fuissent. *l. pleriq. 18. & l. sed & si. 21. d. tit. de in jus vocando.* vel si satisdedissent dando idoneum & locupletem fidejussorem. *tot. tit. in jus vocati. & Duar. qui satisd. coguntur. cap. 1. & verb. l. 12. tabul. ibi.* ni judicatum faxit, nemut quips endo eo in jure vindex esit. Hæcq; satisdatio in tantùm relevabat, ut injuriarum conveniri posset, qui approbatum seu evidentissimè locupletem fidejussorem judicio sistendi causâ recusâsset: quandoquidem eum qui satisdat in jus duci, ut inquit Cajus. *in l. si verò. 5. §. 1. ff. qui satisd. cog.* ibiq; Duar. *cap. 1. versic.* quandoquidem. Non quælibet, id est, non vulgaris injuria est. Erant quoq; alii qui neq; sequebantur neq; ducebantur, teste JurisCons. *in l. 2. 3. 4. in princ. & l. 22. de in jus voc. Cujac. d. obs. Forner. in l. 48. supra hoc tit. & l. succurritur. 9. ff. ex quib. caus. major. & Gajo. lib. ad Edictum Prætoris urbani:* qui neq; sequantur, neq; ducantur.

VII. Unde non immeritò Gajus hîc verba l. 12. tabul. aliorumq; locorum exponit, & secundum eum locuples est, qui non solùm personæ, pro qua intercedit, & quam redimit, verùm etiam rei & quantitati petitæ par sit & idoneus, *id est*, qui sit solvendo & desuper æquè facilis conventionis & exactionis: quod idem tenet Celsus *in l. fin. ff. de reb. cred. si cert. petat.* locuplès enim fidejussor non tantùm ex facultatibus sed etiam ex conveniendi facilitate dicitur, teste Ulpiano *in l. 2. ff. qui satisd. cogun.* Et solvendo esse nemo intelligitur nisi qui solidum, *id est*, totum debitum solvere potest, uti perhibet Javolenus. *in l. solvendo. 114. supra hoc tit.*

VIII. Non obstat prædictis lex penult. in princ. *ff. qui satisd. cog. & Duar. eo loco cap. 3. in princ.* ubi idoneus & locuples dicitur, qui immobilia possidet, quia id verum est, si pro magnitudine

dine rei petitæ immobilia possidet, per hunc text. & verb. *l. 1. in princ. ff. in jus vocat. & Alciat. hic num. 2. & 3.* Cæterùm, si minus nempè exiguum quendam fundum habet, idoneus & locuples dici nequit. Nam sicuti legatum vel stipulatio fundi absq; certa demonstratione nullius est momenti, eò quòd hæres seu debitor dando cespitem terræ eludere potest creditorem, per ea quæ in *l. 60. in fin. supra hoc tit.* deduxi, ita nec possessor tenuis cujusdam fundi idoneus vel locuples dici potest.

IX. Neq; obstat *l. si quis stipulatus sit Stichum. 112. §. ult. ff. de verb. oblig.* ubi dicitur idoneum plerumq; non tam patrimonio quam fide æstimari, & per illum textum idoneum fidejussorem esse, qui est probatæ fidei, & qui promissa servare consuevit, licet sit pauper, nullaq; possideat immobilia, teste Paul. Castr. ibi. quod dictum dicit multum Singul. Hippol de Marsil. *in l. 1. §. ad quæstionem. col. 3. ff. de quæstion.* Alex. *in l. 2. versic. item limita, ff. qui satisd. cog. & sequitur Bald. in l. precibus. col. 6. Cod. de impub. & aliis subst.* ubi, inquit, idoneus est, quem virtus probat, *per text. in l. 1. Cod. de condit. in publ. hor.*

Nam respondeo, illum text. per responsum hujus legis declarari, & nullum locupletem dici fidejussorem, nisi qui pro re debita est solvendo, per rationem videlicet, quia non satis esset cautum & consultum ei, cui vir pauper alioqui fidus esset datus fidejussor, prout esse debet, ita Alex. in d. l. sibi contrariando sentit & reprobat sententiam Pauli. Nam si iste fidejussor moritur, forsan hæres ipsius non esset talis, qualis defunctus fuit: si quidem legali & probo viro sæpè succedit illegalis & improbus. *l. generaliter. in princ. Cod. de reb. cred. & ibi Bald. in 2. not. cap. recurrat. 32. q. 4.* &, ut, inquit Demosthenes, à viris egregiis subindè quasi fato quodam id accidit improbos proficisci filios, quod ipsum tenet Tyraq. *de pæn. temper. 7. caus. 51. num. 43. & seqq.* Qua ratione ne magistratus subsidiariâ conveniatur, non sufficit tutorem tempore depositi officii fuisse probatæ & legalis vitæ, sed requiritur, eum tunc fuisse solvendo, per text. & express. *in l. 5. Cod. de Magistrat. con-*

veniend. & §.2. Instit. de satisdat. tut. per verba: ibi: aut non idoneè passi sunt caveri.

X. §. Ultimus hîc nil peculiare continet, sed cum l. verbo victus. 43. & duab. sequentibus supra hoc tit. correspondet, & quia ex illis & meis ibi deductis satis liquet, quid verbo victûs seu: *vivere:* contineatur, interpretationi materiæ diutiùs non immoror, sed Lectorem eò & maximè ad ea quæ desuper Gæddeus ibi fusiùs deduxit, remitto neq; multum refert num hoc responsum ad verba. l. 12. tabul. de re judicata ibi. si volet, suo vivito, nî suo vivit, qui em vinctum habebit, libram farris endo die dato, si volet plus dato. vel alio referatur: quia comperto, quid verbo: *vivere:* seu *victus:* veniat, quemq; casum facilè decides.

CCXXXV. IDEM LIBRO TERTIO, AD LEGEM DUODECIM TABULARUM.

Ferri propriè dicimus, quæ quis suo Corpore bajulat: portari ea, quæ quis jumento secum ducit; agi ea, quæ animalia sunt.

§. 1. Fabros tignarios dicimus non eos duntaxat, qui tigna dolarent: sed omnes qui ædificarent.

SUMMARIUM.

I. Nimia verborum subtilitas, tanquam crux fugienda est.

II. Subtilis differentia verborum persæpe requiritur, idq; exemplis ostenditur.

III. Propria vocabulorum significatio non negligenda est: ubi verbum: ferri: portari, & agi: *exponitur.*

IV. Oc-

IV. Occasio interpretandi.

V. Abigens quis dicatur & an differat à fure, illiusq́ pœna.

VI. Ansa interpretandi, & ratio, cur tigna furtiva lex 12. tabul. neq́ solvere, neq́ vindicare permittat.

VII. Fabri tignarii descriptio.

I. ETsi nimia vocabulorum ſubtilitas crux ſit non minùs quàm ſummum jus, ſumma injuria, ut ſentit Alciatus in *l. licet 58. num. 4. ſupra hoc tit.*

II. Hacq; de cauſa ſubtiles differentias per ſæpè reſpuat & verba promiſcuè uſurpet & JureConſultus: intuitu videlicet, quod verba ſunt inventa ut menti & rebus proferendis inſerviant, non ex adverſo, ut mens & res ipſis ſubjiciantur & accommodentur. *l. 2. ibiq́ gloſſ. & DD. Cod. commun. de legat.*

Unde in *l. more. ff. de fer. & dilat.* actum accipitur tam pro geſto & contracto, quàm quolibet alio facto, prouti inter factum & geſtum nihil intereſt. *l. licet. 58. ſupra hoc tit.* Sic in *l. 2. ff. de capit. minut.* actum pro geſto dictum reperitur.

Sic in Edicto Prætoris: de rebus authoritate Judicis poſſid. item in *l. omnem. de judiciis. & l. contraxiſſe. de act. & obligationib.* contractum pro omni acto, geſto & facto accipitur, quo obligatio conſtitui & deſuper miſſio in bonorum poſſeſſionem, & bonorum venditio peti & obtineri poteſt.

Sic emptio & venditio, locatio & conductio promiſcuè uſurpantur. *l. veteres. 19. & l. ſeq. ff. de act. empt. & l. 6. & ult. cod. praſcr. verb.*

Sic lex Julia de adulteriis ſtuprum & Adulterium & lex Cornelia de Siccariis pulſatum & verberatum promiſcuè accipit. *l. inter ſtuprum. 101. ſupra hoc tit. & l. 6. §. 1. ff. ad l. Jul. de adult. & l. 5. cod. de injuriis:* Ratio primi eſt ſimilitudo, cum æquè in nupta quàm innupta pudor lædatur, ſecundi verò intentio legislatoris.

III. Quia

III. Quia tamen propria & artificiosa vocabulorum significatio & differentia maximè in ipsa artis traditione negligenda vel abjicienda non est, ne videlicet ipsa ars negligi videatur, differentiam inter: *ferri:* & *portari:* annotare voluit Gajus, & secundùm eum: *ferri:* est proprio Corpore bajulare: *portari*, secum cum jumento ducere: *agi* verò animalia ducere & ad abitum cogere. Unde ab actu pecoris servitus illa actûs nomen accepit, prout ex ejus definitione constat, *l. 1. ff. de servit. rustic. præd. & princ. Instit. de servit. præd.*

IV. Ansa interpretandi nata ex *l. 1. in princ. ff. de furt.* nam cum furtum à ferendo & auferendo dicatur, inspecto hoc responso fur non est, qui pecus abigit, quia pecus non fert, *id est*, suo corpore non bajulat: inspectâ autem furti definitione utiq; fur est, quia contrectandi & lucrifaciendi animo rem alienam invito domino surripit, neq; attenditur, num suo corpore num jumento vel alio quodam modo eam amoveat. *d. l. 1. §. 2. ff. de furt. §. furtum. 6. Instit. de obligat. quæ ex delict. & Gedd. hic. versic. nam & qui.*

V. Quo loco adverte: si quis pecora aberrantia vel in solitudine relicta abduxit, non est abigeus, sed fur potiùs *l. 1. §. 1. ff. de abig. ibiq; Duar. & Wesemb.*

Cæterum, qui pecora ex pascuis, vel stabulis, veluti oves de gregibus, vel boves de armentis subtrahit, ac quodammodo deprædatur & abigendi studium exercet, vel etiam, qui aberrantia pecora sæpiùs abduxit, & desuper consvetudiuem quandam contraxit, abigeus est. *d. l. 1. & fin. d. tit. Paul. lib. 5. tit. 18.* fur enim & abigeus solâ quantitate ab invicem discernuntur, per text. *l. 3. d. loc. & formal. in l. aut. facta. §. quantitas. 7. ff. de pæn. & Duar. cit. tit.* Sed cur abigeus & non fur dicitur, qui gregem aut armentum surripit? Respondeo, quia abigeatus est extra ordinarium, & majus crimen quàm furtum, ac proindè etiam extra ordinem graviùs punitur; *l. 2. d. tit.* nam abigeus aut gladio feritur. *l. 1. in princ.* aut bestiis subjici solet, maximè si cum gladio abegit & grassatus est. *d. l. 1. §. quanquam. 2.* alioqui humiliores in opus temporaneum

raneum damnantur, honestiore verò loco nati, aut relegantur, aut ordine moventur. Wesemb. *alleg. tit, & Duar. ibi. in fin.*

VI. Quoniam lex 12. tabul. tigna furtiva alienis ædibus vel vineis juncta neq; solvere neq; vindicare permittit. *l. 1. in princ. ff. de tigno junct. §. cum in suo solo. 29. ibiq; DD. Instit. de rer. divis.* sed convictum in duplum condemnat: *d. l. 1. l. gemma. 6. ff. ad exhit. & l. adeo 7. cum in suo. ff. de acquir. rerum. domin*: per rationem ibi proditam, ne sub hoc prætextu ædificia diruantur, & ruinis publicus Civitatum aspectus deformetur, vel vinearum cultura turbetur. *l. 2. & 3. Cod. de ædific. privat. & l. 2. & fin. ff. ne quid in loco publ. & Wesemb. d. tit. de tign. junct. n. 3.* & tigni appellatione omnis materia ad ædificia & vineas necessaria, continetur. *l. tigni appellatione. 62. ibiq; Capoll. supra hoc tit. d. §. cum in suo. ibiq; Mynf. n. 8. Instit. de rer. divis. l. tigni. 7. in princ. eod. ad exhib. & d. l. adeo. §. cum in suo. 10. versic. appellatione autem. de acquir. rer. domin.* idq; docui in *d. l. 62 num. 2.*

VII. Ideò faber tignarius dicitur omnis, qui ædificat, veluti rector, materiarius, parietarius, vel Cæmentarius juxta responsum Gaji hîc. & Mynf. *d. loco. n. 9.* Faber enim ex eo dicitur, quod manu artificium facit, estq; nomen generale, & non distinguitur, nisi ex quadam adjectione: veluti si dicamus: Faber lignarius, faber murarius, faber ferrarius, aut aurarius, teste Alciat. *hîc in princ.*

Unde legato prædio instructo omnem fabrum necessarium venire docet Cujac. *in d. l. 62. circa fin. supra hoc tit.* quod & in causa locationis procedit, ut dicit Svev. hîc in princ. & fine *per l. insulam. 58. §. 1. ff. locat.*

CCXXXVI. IDEM LIBRO QUARTO, AD LEGEM DUODECIM TABULARUM.

Qui *venenum* dicit, abjicere debet, utrum *malum*, an

an *bonum*, nam & medicamenta venena sunt: quia eo nomine omne continetur, quod adhibitum naturam ejus, cui adhibitum esset, mutat: cum id, quod nos venenum appellamus, Græci φάρμακον dicant. Apud illos quoq; tam medicamenta, quàm quæ nocent, hoc nomine continentur: Unde adjectione alterius nominis distinctio fit. Admonet nos summus apud eos poëtarum Homerus. Nam sic ait:

Φάρμακα πολλὰ μὲν ἐσθλὰ μεμιγμένα πολλὰ δὲ λυγρά

id est:

Venena multa quidem bona mixta, multa autem mala.

§. 1. Glandis appellatione omnis fructus continetur, ut Javolenus ait, exemplo Græci sermonis, apud quos omnes arborum species ἀκρόδρυα (id est, extremitates arborum) appellantur.

SUMMARIUM.

I. Occasio interpretationis & ratio, cur plus sit hominem occidere veneno, quàm gladio.
II. Veneni descriptio & derivatio.
III. Verbo: veneni: *cur semper qualitas:* boni, *aut* mali: *adjicienda, & qua utriusq; natura.*
IV. Declaratio responsi.
V. Correspondentia hujus §.

I. Secun-

I. SEcundo capite legis Corneliæ damnantur venefici, utpote qui artibus odiosis tam venenis quàm susurris magicis homines interficiunt. *l. 3. in princ. ff. ad l. Cornel. de Siccar. §. item lex Cornelia. versic. eadem lege. ibiq; DD. Instit. de publ. judic. & Tholos. extr. de homicidio cap. 3. in princ.* idq; non immeritò, cum plus sit veneno quàm gladio hominem occidere: nam illud fit proditoriè, & minùs præcaveri potest. *l. 1. ibiq; Bald. & Salic. Cod. de malef. & mathe. Tholos. d. loco. ibi in Scholiis & Wesemb. in suis paratit. ff. ad l. Cornel. de Siccariis. num. 28.* quod ampliatur procedere ut veneficus non solùm dicatur qui malo animo venenum alicui propinavit, sed & qui illud hominis necandi causâ confecit, habuit, vendidit. *d. §. item lex Cornelia. in fine. l. 1. §. 1. & d. l. 3. d. tit. & Zæs. extr. de homicid. num. 7.* idq; comprobatur criminali ordinatione Carolinâ *art. 130.* unde sicuti rei turpis nulla societas, nullum mandatum, nullaq; stipulatio contrahitur, ita lex veneni commercium interdicit, eò quòd ob aliam quàm hominis necandi causam haberi nequeat. *l. quod sæpe. 35. §. 2. ibiq; Gothofr. ff. de contrah. empt. d. l. 3. in princ. & Alciat. hîc in princ.* Quapropter pigmentarius, si cui temerè cicutam, salamandram, aconitum, mandragoram, aut ulceramenti causâ cantharides dederit, pœnæ l. Corneliæ obnoxius est. *d. l. 3. §. alio SenatusCons. 3. ff. d. tit. & Alciat. hîc in princ.*

II. Prædicta autem dispositio locum habet de veneno cum aliqua adjectione, nempe, *malo:* per responsum hujus legis: nam venenum significat medicamentum, seu ut Græci vocant φάρμακον, & exinde dicitur, quod per venas eat, & naturam ejus, cui adhibitum est, mutet: voxq; : *venenum:* est media nempe boni, vel mali medicamenti significativa. *per hunc text. d. §. 2. in verb.* veneni mali. *& d. l. 3. in verb. ibi.* Adjectio autem ista; veneni mali: ostendit esse quædam & non mala venena, ergò nomen medium est, & tam id quod ad sanandum, quàm id, quod ad occidendum paratum est, continet. Et teste Galen. *1. de semine.* proprium

prium eſt omnium medicamentorum, transire venas & naturam mutare: *hoc eſt:* ſuo habitu & efficaciâ educere ex omnibus & ſingulis venis humores malos, ſi ſcilicet venenum eſt ſalubre, ſi verò noxium, deducere bonos ac ſalubres humores, reliquos autem inflammare, venas disrumpere, vel obſtruere, ulcerare, luſtrare, vel penitùs erodere, uti teſtatur *Gadd. hîc.*

III. Unde quoties veneni mentio fit, peræq; mali aut boni qualitas adjici debet: alioquin non ſequitur, eum teneri lege Corneliâ, qui venenum vendidit aut propinavit, niſi idipſum quoq; malum fuerit, uti defendit Alex. *lib. 3. conſ. 115.* Quo loco notandum, bona venena eſſe, quæ ſuâ naturâ nunquam mala ſunt, mala verò eſſe duplicia: quædam enim vel nullo temperamento adhibito ſalubria effici poſſunt, cujusmodi eſt ſerpentum virus: aut poſſunt, *ut eſt* aconitum, cicuta, mandragora &c. de quibus meminit *Cujac lib. 15. obſ. 27.* Illorum commercium penitus prohibitum eſt per ſupradictam rationem, quatenus nonniſi necandi hominis causâ haberi poſſunt. Unde, ſi quis emerit vel vendiderit ejusmodi venenum, l. Corneliâ tenetur æquè ac ſi occidiſſet. *d. l. 35. §. 2. ibi. veneni mali. & Marcian. in d. l. 3. in princ. & l. 7. §. 6. ff. ad L. Aquil.* Quæ verò mixta aliis materiis temperantur, & adeò nocendi naturam deponunt, ut ex his antidoti & alia quædam ſalubria medicamenta confici poſſint, ſimpliciter hominum commercio non eximuntur, ſed id inter certas perſonas veluti pigmentarios & Medicos conceditur, per formal. *d. §. 2. ibiq; gloſſ.*

IV. Hujusq; ſignificationis ſubtilis interpretatio & differentia procedit de jure, & quidem inter litteratos, non etiam inter vulgares & rudes, nam ſecundùm eos & communem loquendi uſum venenum de malo ſemper ſolet accipi. *Teſte Brech. Forner. & Alciat. hic in fin.* ac proindè neceſſe non eſt, ut, qui venenum dicit, bonum vel malum adjiciat, cum verba ſecundùm communem loquendi uſum & conſuetudinem regionis ſint intelligenda *per l. cum de Lanionis. 18. §. item cacabos. in fin. 3. ibiq; DD. ff. de inſtruct, legat.*

V. Para-

V. Paragraphus annexus huic legi correſpondet cum *l. unic.* §. *1. ff. de glande leg.* & illius intelligentia patet ex *d.* §. *1.* nec non ex iis quæ in *l. ſylva cædua. 30. ſupra hoc tit. notab. 3.* *expoſui.*

CCXXXVII. IDEM LIBRO QUINTO, AD LEGEM DUODECIM TABULARUM.

Duobus negativis verbis, quaſi permittit lex magis, quàm prohibuit, idq; etiam Servius animadvertit.

SUMMARIUM.

I. *Negationis natura quæ.*
II. *Negativæ duæ quid importent, explicatur & exemplo oſtenditur.*
III. *Prima Fallentia regulæ.*
IV. *Secunda Fallentia.*
V. *Tertia fallentia.*
VI. *Quarta fallentia.*
VII. *Quinta fallentia.*
VIII. *Negatio verbo timendi adjecta quid ſignificet.*
IX. *Plures negativæ diſpari numero poſitæ ſemper negant, hujusq; ratio.*
X. *Negativa triplex eſt.*
XI. *Negativa facti quotuplex.*
XII. *Negativa facti ſimplex regulariter non eſt probabilis.*

XIII. Fallentiæ regulæ.

XIV. Negativa facti determinata, id est, certo loco & tempore coarctata quæ & num sit probabilis.

XV. Negativa facti prægnans quæ & utrum sit probabilis.

XVI. Negativa juris quæ & utrum veniat probanda, hujusq; ratio.

XVII. Negativa formæ seu qualitatis quæ & num sit probanda.

I. NEgationis natura est, id, quod invenit positum, destruere, ut est trita Logicorum, & communis DD. sententia hîc.

II. Quid ergò si plures negativæ concurrant? Respondeo si pari numero nempè duæ ponuntur, & utraq; tendit ad determinationem ejusdem actus, una tollit aliam, & oratio in positivam seu affirmativam resolvitur. Authoritate hujus *l. & l. nonnunquam. ff. de collat. bonor. & Signor. cons. 34. circa medium. vers.* aut venit ad determinationem, hujus exemplum habes *in l. 1. in verb.* cognatis corpora neganda non sunt, *id est*, concedenda. *ff. de Cadav. punitor. & Bart. in d. l.* nec non in *l. fæminæ. ff. de Senator. l. 1. §. sin autem. ff. de hæred. Instit. Bald. in l. 1. num. 29. Cod. de servis fugit. & Gadd. hîc in princ.*

III. Fallit si negativa ad augendam inficiantis mentem & ad majorem solummodò Emphasin iteretur: veluti scriptum reperitur in Evangelio: sit sermo vester: *est, est: non, non:* vel si dicis: promittis mihi decem? & ego respondeo: *non, non:* Signor. *d. cons. circa fin. vers. aut interpellatim.*

IV. Item si copulativè vel disjunctivè subjiciatur, nam tunc utraq; retinet naturalem suam significationem. *argum. l. verum*

rum est ibi. non videri neq; vinctum, neq; in vinculis esse. *216. supra hoc tit. l. 1. §. si quis ita. in verb.* non obligari pro eo, nec fidejussorem quidem *ff. de verb. oblig.*

V. Fallit quoq;, si duarum negationum affirmativa interpretatio contrarium intentioni loquentis, aut quoddam aliud absurdum esset paritura: quia tunc geminata negatio accipienda esset, ac si ex plenitudine animi & abundantia cordis promanârit, uti perhibet Cyn. & Castrens. *in d. l. 1. n. 10. Cod. de serv. fugit.* Panorm. *ad capitulum. etsi Christus. n. 5. extr. de jurejur. & recenset Gadd. hîc.*

VI. Similiter fallit & cessat responsum hujus legis circa illiteratos & rudes; nam inter eos duæ negationes non affirmant, teste Felyn. *cons. 2. num. 38.*

VII. Pariter fallit, ubi natura & usus linguæ aliud fert: prouti apud Græcos geminatio negativæ vehementiùs negat vel orationem exornat, idq; apud Germanos subinde procedere testatur vulgare dicterium, **Er hat niemahl keinen Feind gesehen: Hat niemahl nichts gethan:** &c.

Nonnunquam medium statuit geminata negatio inter affirmationem & negationem absolutam. Cujac. lib. *10. obs. 26. item l. ejus est. 3. ff. de reg. Jur. & l. 1. §. scientiam. ff. de tribut. act.*

Præterea negatio verbo timendi adjecta affirmativam, & affirmatiò negativam generat: veluti si dico: timeo ne hostis veniat, aut, metuo, ut præceptor id rescifcat. Nam cum ejusmodi verba quandam negandi vim implicitè contineant, dum propter metum non omnino consentimus rei, de qua proferuntur, meritò negatio adjecta destruit quæ invenit, & affirmativam inducit, & ex adverso affirmatio negativam, per hoc responsum nec non Vallam. *lib. 3. elegant. cap. 128.* & Pacianum in suo comment. *de probat. lib. 1. cap. 33. quos desuper consule ibi.*

IX. Quibus ita præmissis facilè conjicitur, plures negativas dispari numero positas semper negare, per rationem supradictam, quia cum secunda destruat primam, tertia firma manet; *Signor. d. Cons. in princ. versic. secundo casu. & Card. Tusch. in verb.*

negativæ. *concluſ. 27. in princ.* ubi complures ampliationes & limitationes adſtruit.

X. Et quoniam affirmatio, non verò negatio probanda venit, cum ei qui dicit, non ei qui negat, incumbat probatio, & per rerum naturam negantis factum directa nulla detur probatio. *l. qui accuſare. Cod. de edendo. l. actor. quod aſſeverat. eod. de probat. & can. accuſator. 2. quæſt. 5.* Negativa triplex eſt, nempe alia facti. alia juris, alia qualitatis ſivè formæ. *gloſſ. in d. can.*

XI. Negativa facti alia eſt ſimplex & indeterminata, alia terminata, & alia prægnans.

XII. Negativa facti ſimplex quæ non habet determinationem loci, temporis vel alterius rei, Exempli Gratiâ ſi dico: non fui citatus, vel: non contraxi cum Berta: probari non poteſt. *cap. bonæ. extr. de Elect. & cap. quoniam eod. de probat.* quia negationum nullæ ſunt cauſæ, nam cum id negatur eſſe, id probari nequit, ſiquidem quod nihil eſt, aliquid eſſe demonſtrari non poteſt: unde teſtis volens eam probare repellendus eſt. *cap. cum Eccleſia. extra de cauſ. poſſeſſ. & propriet. cap. juravit. eod. de probat.*

XIII. Hæc tamen negativa certo quodam modo probari poteſt, veluti *in cap. tertio. 5. ibiq. gloſſ. extr. de probat.* ubi per teſtes capitulares probatur negativa, nempe inſtrumentum de conſenſu eorum non eſſe confectum, item in cap. *fraternitatis. in princ. in verb.* quod eadem nunquam poterat eſſe mater aut conjunx, tanquam cui naturale deerat inſtrumentum. *eod. de frig. & maleficiat.* ubi per inſpectionem & defectum naturalis habilitatis probatur, copulam non interceſſiſſe. Similiter exemplum habes in *cap. fin. eod. de jurejur.* juxta quem textum negativam probare debet jurejurando, contra quem eſt præſumptio.

Similiter ſi nego me interfeciſſe Titium: probare poſſum per rei evidentiam eum adhuc vivere, vel naturali morte obiiſſe, vel ab alio interemptum eſſe. *l. inde Neratius. 23. §. ſi quis hominem. cum duab. ſeqq. ff. ad l. Aquil. & l qui ſervum. eod. de interrog. act. Jul. Clar. in §. fin. quæſt. 52. in princ.*

Pariter ſi dico aliquam clauſulam in litteris Judicum non eſſe appo-

appositam de ipsorum conscientia, nam super hoc eorundem testimonio creditur. *cap. inter dilectos. §. præterea. extr. de excess. prælat. & cap. olim. eod. de præscript.* Sunt præterea complures modi probandi negativam, quos hîc recensere oblongum foret.

XIV. Negativa facti determinata seu loco & tempore coarctata, pro exemplo: si nego me interfecisse Titium, vel tali die & loco contraxisse cum Berta: probari potest saltem indirectè, nempè probando me illa die alibi fuisse. *l. optimam. Cod. de contrah. stipulat. cap. ex tenore. extr. de testib. & §. item. verborum. 12. circa fin. Instit. de inutil. stipul.* & pulchrè Alex. *lib. 6. Cons. 4. n. 3. versic. contra secundum.*

XV. Negativa facti prægnans dicitur, quæ habet implicitam affirmativam, veluti si dico: non spontè renunciavi: non sum in patria potestate: vel, testator non fuit sanæ mentis: nam inficiando vel negando implicitè affirmo, me vi aut metu renunciâsse, me liberatum esse á patria potestate, testatorem tempore facti ordinationis fuisse alienum à mente: quæ omnia utiq; probari debent. *cap. super hoc. in fin. extr. de renunciat. l. si filius. ff. de probat. can. indicas. 3. ibiq; gloss. quæst. 9. cap. fin. extr. de success. ab intest. & l. nec codicillos. Cod. de Codicill.*

XVI. Negativa juris, nempè cum negatur quid jure factum, pro exemplo, cum nego, emancipationem rectè factam esse, aut Cajum non posse contrahere matrimonium, postulare vel agere quæ de jure communi conceduntur, probanda est, nam ex quo nego quid justè factum vel fieri posse, dico id ipsum injustè factum esse, vel fieri posse, & ideo probare debeo. *l. ab ea parte. ff. de probat.*

Ratio differentiæ est, nempè quod neganti jus, incumbat probatio, & non neganti factum, quia præsumitur contra jus negantem, nam omnia præsumuntur, licere, nisi probentur prohibita. *l. nec non. §. quod. exeis. ff. ex quib. caus. major. & caus. aliud. 11. quæst. 1.* sed contra negantem factum nulla est præsumptio, proinde ei probatio non incumbit.

XVII. Negativa formæ seu qualitatis, veluti si dico: tu

non es legitimus, non es idoneus, non es solvendo: probari quoque debet, quilibet enim præsumitur idoneus, bonus & legitimus, donec contrarium probetur. *cap. unic extr. de scrutin. in ord. fac. cap. fin. eod. de præsumpt. l. cum quidam. 24. & l. cum pater. 77. §. rogo. 25. ff. de legat. l. omnimodo. versic. si tamen. Cod. de inoffic. testam. & l. si creditores. in fin. ff. de privil. credit.* vel secundum nonnullam editionem. *ff. de rebus. auth. judic. possid. vel venund.* sed quia varia est qualitas, nam alia est scientiæ, alia ignorantiæ, alia ætatis, alia ordinis & alia conditionis, quænam probanda veniat consule desuper Specul. *lib. 2. de probat. §. qui & qualiter debent probare. n. 8.* qui naturam negativæ fusiùs exponit & exemplificat, & gloss. *super d. Can. accusator*, nec non Tusch. in verb. negativa. *conclus. 3. per tot.*

CCXXXVIII. IDEM LIBRO SEXTO, AD LEGEM DUODECIM TABULARUM.

Plebs est cæteri cives sine Senatoribus.

§. 1. *Detestatum* est testatione denunciatum.

§. 2. *Pignus* appellatum à pugno: quia res, quæ pignori dantur, manu traduntur. Unde etiam videri potest verum esse, quod quidam putant pignus propriè rei mobilis constitui.

§. 3. Noxiæ appellatione omne delictum continetur.

SUMMARIUM.

I. *Inter patres & plebem olim connubium interdictum.*

II. E ple-

II. *E plebe num consules, dictatores, Senatores & Pratores olim fuerint electi.*
III. *Plebis & populi descriptio & differentia.*
IV. *Plebis appellatione non contineri Nobiles.*
V. *Populum Romanum tribus ordinibus constitisse.*
VI. *Patres & patricii qui olim.*
VII. *Remissio pro intelligentia 1. §.*
VIII. *Ansa interpretandi.*
IX. *Pignus quid sit, unde derivetur, & quomodo ab hypotheca differat.*
X. *Declaratio differentiæ.*
XI. *Pertinentia & expositio quid* noxa, *& quid* noxia *significet.*

I. Connubium inter Patres & plebem antiquitus fuisse interdictum docent verba l. 12. tabul. *ne connubium patribus cum plebe esset*, ut recenset Livius *lib. 4.* hæcq; lex à Decemviris in duas postremas tabulas relata & ideo adjecta fuit, ne patres cum plebe connubiis reconciliati, communi Decemvirorum studio, qui retinere Magistratum perpetuum volebant, obsisterent teste Dionysio *lib. 19.* quæ tamen septimo post anno à Canulejo Tribuno pleb. abrogata & tandem inductum fuit, ut deinceps Patribus cum plebe connubii jus esset, prouti refert Livius. *d. loco.*

II. Pariter Consules, dictatores, Senatores & Prætores olim nonnisi ex Patribus eligebantur, & soli tribuni ex plebe, postea verò & id emendatum & inductum fuit, ut alter tantùm Consul è plebe eligeretur, testis est Livius. *1. Decad. lib. 6. in fin. cum princ. lib. seq. & Alex. in genial. dier. lib. 4. cap. 4. in princ. & lib. 5. cap. 2. ibi.* donec desito tribunorum militum Magistratu, & per

per ingentia certamina victo Senatu, ut Consules etiam de plebe fierent.

III. Quid ergò est Plebs? Secundùm Responsum Gaji hîc plebs dicuntur Cives sine Senatoribus & Patriciis, differtq; plebs à populo, uti species à genere: nam appellatione populi, universi cives significantur connumeratis etiam patriciis & Senatoribus. Plebis autem appellatione sine patriciis & Senatoribus cæteri Cives, per formal. *text. §. lex est. 4. Instit. de jur. nat. gent. & Civil. & Alex. ab Alex. lib. 6. cap. 23. in verb. ibi.* qui tamen populus differt, à plebe; quòd in populo patricii, Senatores, cunctaq; nobilitas insunt, in plebe verò patricii non insunt.

IV. Et quod plebis appellatione non contineantur Nobiles, probat text. *in can. lex est, juxta gloss. dist. 2. nam gloss. verba:* Majores Nobilitate, antiquitate, dignitate & scientiâ, & id quoq; tenet Bart. *in l. 1. Col. 2. vers. 2. quæro. Cod. de dignit. & Bald. in l. cum Servus. col. 2. Cod. de condict. caus. dat.* & quidem uterq; per text. dicti. *§. 4. Instit. cit. loco.* nec non Capito apud Aulum Gellium *lib. 10. cap. 20.* qui plebem seorsum à populo divisit, quoniam, inquit, in populo omnis pars Civitatis, omnesq; ejus ordines continentur; Plebs verò ea dicitur, in qua gentes civium Patriciæ non insunt. In summa populi appellatione Nobiles & Ignobiles, plebis autem significatione tantùm ignobiles comprehenduntur, teste Archid. *in cap. fundamenta. de elect. in 6. & in cap. quamvis. eod. de præbend. Raij. in l. omnes populi. col. 1. ff. de just. & jure. & in l. 1. §. quies. eod. de offic. præfect. urb. & pulchrè Tiraq. de Nobilit. tom. 1. cap. 37. num. 24. & seqq.*

V. Populus enim Romanus constabat tribus ordinibus, nempe plebe, Equite, & Senatu. *teste Alciat. hîc in princ.* sed quoniam virtute hujus responsi & *d. §. 4. Instit. cit. loco.* omnes de plebe dicuntur qui non sunt Senatores, duplicem tantùm ordinem, nempè Senatorium & plebejum constituunt nostri, idq; probatur per *Cujac. & Gaddeum hîc versic.* ex quibus equites & vulgus plebem constituunt, & Sallustium in oratione ad Cæsarem de republ. ordinanda. *per hæc formalia.* in duas partes ego Civitatem divisam

ſam arbitror, ſicut à majoribus accepi: in Patres & Plebem: *ac paulo poſt: ibi:* ubi plebs Senatui, ſicut corpus animo, obedit, ita quoq; *refert Duar. ff. de Senator. in princ.*

VI. Patres dicebantur qui genere illuſtriores, virtute clariores, opibusq; erant abundantes, & Patricii, qui ex eis naſcebantur. *teſt. Plutarch. in Romulo. Alex. in genial. dier. lib. 4. cap. 11. in princ. & Gadd. hîc.*

Hos tanquam Patres Patriæ publicis conſiliis deſtinabat Romulus, & ad Senatum Cooptatos ob honorem Senatores & Patres conſcriptos nuncupabat, uti perhibet Alex. *d. loco. Feſt. Pompei. lib. 10. & Plutarch. problem. cap. 58. & in Romulo.* ubi ex plebe electos & in Senatum adſcriptos, patres conſcriptos vocatos fuiſſe refert, plura deſuper vid. ex Alex. *d. cap. & paſſim.*

VII. Interpretationem §. 1. hîc collige ex iis, quæ in *l. 39. §. 2. & in l. 40. per tot.* fuſiùs dixi.

VIII. Occaſione muneris veluti Magiſtratûs & tutelæ, quod quis invitus ſubire tenetur. *argum. l. 2. ff. de tutel. ibiq; Weſemb. n. 4. & princ. Inſtit. de excuſ. tutel.* &, niſi velit, ſtrictioribus juris remediis, nempè aut vinculis, aut pignoribus captis cogi poteſt. *l. ſi quis. 9. ibiq; gloſſ. ff. de munerib. l. Prætor eos. 13. §. qui autem. 2 eod. de vacat. & excuſ. muner. l. 1. eod. de adminiſtr. tut. l. præſes 3. ibiq; gloſſ, Cod. de ſuſpect. tut. & §. 3. Inſtit. de ſatisdat. tut. & Cujac. hîc.*

IX. Ad expoſitionem pignoris tranſit Gajus, & ſecundum eum pignus quoad ſui originem à pugno dicitur, utpote quod quaſi pugno, *id eſt*, de manu ad manum pro utriusq; contrahentis nempè debitoris & creditoris ſecuritate capitur, proprieq; rem mobilem ſignificat, utpote quæ manu traditur & in poſſeſſionem creditoris tranſit, hypotheca verò eſt rerum immobilium, quarum poſſeſſio penes debitorem remanet. *per hunc text. & l. ſi rem. 9. §. propriè. 2. ff. de pignoratitia act. & Harpr. in §. item ſerviana. 7. num. 29. Inſtit. de act.*

Unde pignus & hypotheca præter dictam differentiam inter ſe etiam in hoc diſcrepant, quòd hypotheca nudâ conventio-

ne seu pacto, pignus verò non nudo pacto, sed reipsa, *id est*, actuali traditione contrahatur. §. *item serviana. 7. ibiq; Gyphan. versic.* inter pignus autem. *Instit. de action. l. contrahitur. 4. ff. de pignor. & hypoth. l. 1. eod. de pignor. act. Borcholt. in tract. de oblig. & act. part. 2. cap. 2. num. 42.* & hæc est propriissima differentia qua pignus discernitur ab hypotheca, nam in pignore duo copulativè requiruntur, nempè quod sit res mobilis & simul quoq; tradatur, quæ ambo possunt abesse in hypotheca. *d. §. propriè.* & in terminis Mynsing. *in §. fin. num. 3. Instit. quib. mod. re contrah. oblig.* quare pignoratitia actio nunquam nascitur, nisi res fuerit creditori actualiter tradita, neq; sufficit solus consensus in constitutione pignoris absq; traditione rei, undè etiam dicitur pignus re contrahi: hypothecaria verò nascitur etiam ex solo consensu absq; rei traditione, quamprimum creditor paciscitur cum debitore ut sibi res sit obligata, statimq; creditor per nudam conventionem absq; traditione rei acquirit hypothecariam, qua ad consequendam rei oppignoratæ possessionem agere potest. *Duar. in tit. ff. & Cod. de pignor. act. cap. 3. ibi. una contrahitur consensu, altera autem re:* & seq. per text. d. §. item *Serviana. circa fin. ibiq; Mynsi. num. 35. & Schneid. num. 75.* qui differentiam utriusq; actionis docent.

X. Hæcq; procedunt, si strictam verborum Ethymologiam & proprietatem exactè limare volumus: Cæterùm quoad usum pignus & hypotheca tantùm nominis sono inter se differunt, ut inquit Marcianus *in l. res hypotheca. 5. ibiq; gloss. ff. de pignor. & hypoth. & Harpre. in d. §. item Serviana. num. 29.* Pignus enim latinum, hypotheca verò græcum est vocabulum. Authoritate gloss. *in l. 1. & d. l. 5. §. 1. de pignor. ibiq; Wesemb. num. 3.* & hypotheca derivatur à verbo ὑπο ζιδέναι, quod nihil aliud significat, quam supponere, opponere, & obligationi rem subjicere: quæ vox tandem latina facta est, & nil nisi ipsam suppositionem & rem obligationi obnoxiam, significat, teste *Alciat. & Gadd. hic.* Undè cum æquè mobilis ac imobilis & quælibet res obligationi supponi queat. *l. quæ prædium. 6. Cod. si alien. res pign. tot. tit. ff. & Cod.*

Cod. quæ res pignor. maximè in l. fin. ibi. item l. 11. §. usufructus & l. 15. ff. de pignor. l. nomen. 4. Cod. d. tit. quæ res pignor. & communiter DD. in *d. §. fin. Instit. quib. mod. re contrah. oblig.* evenit, ut pignus & hypotheca confundantur, promiscuè usurpentur, idemq; quoad usum obtineat in pignore, quod in hypotheca, & vice versâ. Secundùm interpp. *hic. & in d. §. item Serviana. Neguzan. in tract. de pignor. part. 1. num. 8. & 9. & Donell. de pignor. cap. 2.* Undè hypothecaria indifferenter prodita est, sivè mobilis, sivè immobilis, sivè alia quælibet res obligationi sit supposita, uti in *d. §. item Serviana.* & passim communis est doctrina.

XI. Ultimus §. hîc pertinet ad noxales actiones, quæ contra dominos introductæ sunt, quoties eorum servi maleficium commisisse, aut animalia pauperiem fecisse dicuntur, ad hoc ut aut noxæ dedant, aut æstimationem damni præstent. *tot. tit. ff. Cod. & Instit. de noxal. act. & si quadrupes paup. fecisse dicatur.* & quoniam noxa est ipsum corpus quod nocuit, *id est*, servus, noxia verò ipsum maleficium, uti perhibent verba l. 12. tabul. si servus, *inquit*, sciente domino furtum faxit noxiamvè nocuerit, dominus noxæ dedito, & Justinianus in princ. *Instit. de noxal. action. & Ulpianus in l. 1. §. 1. ff. si quadrup. paup. fecisse dicatur*, vocis significatio per Gajum hîc denotatur, & secundum eum noxia comprehendit omne delictum, veluti furtum, damnum, rapinam, injuriam & quodlibet aliud maleficium privatum, non verò publicum, per ea quæ in *l. hac stipulatio. 200. supra hoc tit.* fusiùs tradidi.

Persæpè tamen noxa & noxia confunduntur. *Gothofr. hic Brech. in l. aliud est fundus. 131. in verb. noxa. hoc tit. §. omnis autem. Instit. de noxal. act. ibiq. Harpr. in princ. num. 4. & l. 1. ff. eod. & latè Pruckman. in tract. de regalib. §. soluta potestas. cap. 1. num. 180. & seq. & Gadd. hic. num. 1.*

CCXXXIX. POMPONIUS, LIBRO SINGULARI ENCHIRIDII.

Pupillus est, qui, cum impubes est, desiit in patris potestate esse aut morte aut emancipatione.

§. 1. Servorum appellatio ex eo fluxit, quod Imperatores (nostri) captivos vendere, ac per hoc servare, nec occidere solent.

§. 2. Incola est, qui aliqua regione domicilium suum contulit, quem Græci πάροικον (id est, juxta habitantem) appellant. Nec tantum hi, qui in oppido morantur, incolæ sunt: sed etiam qui alicujus oppidi finibus ita agrum habent, ut in eum se quasi in aliquam sedem recipiant.

§. 3. Munus publicum est officium privati hominis, ex quo commodum ad singulos, universosq; cives remq; eorum, imperio magistratus extraordinarium pervenit.

§. 4. Advena est, quem Græci ἄποικον, (id est, domo profugum, colonum advenientem) appellant.

§. 5. Decuriones quidam dictos ajunt ex eo, quod initio, cum Coloniæ deducerentur, decima pars eorum, qui deducerentur, consilii publici gratia conscribi solita sit.

§ 6. Urbs ab urbo appellata est; urbare est aratro

tro definire, & Varus ait, urbum appellari curvaturam aratri, quod in urbe condenda adhiberi solet.

§. 7. Oppidum ab ope dicitur, quod ejus rei causa mœnia sint constituta.

§. 8. Territorium est universitas agrorum intra fines cujusq; civitatis, quod ab eo dictum quidam ajunt, quod magistratus ejus loci intra eos fines terrendi, id est summovendi, jus habet.

§. 9. Verbum: *suum*: ambiguum est, utrum de toto, an de parte significet, & ideò qui jurat suum non esse, adjicere debet, neq; sibi commune esse.

SUMMARIUM.

I. *Obligationis divisio.*
II. *Obligationis naturalis descriptio.*
III. *Obligationis naturalis divisio, & primævæ descriptio.*
IV. *Obligationis naturalis secundariæ definitio.*
V. *Obligatio civilis & causa quæ.*
VI. *Ratio cur exceptio non numeratæ pecuniæ introducta.*
VII. *Quæstio & decisio quatenus pupillus absq; tutore obligetur.*
VIII. *Pupillus quis dicatur.*
IX. *Objectio & resolutio l. final. §. 2. ff. de V. O.*
X. *Pupillus secundum usum loquendi quid significet & num pater sit tutor filii, & quomodo patria potestas à tutoria differat.*

I. PRincipalis divisio obligationis est, quod alia est naturalis tantùm, alia Civilis tantùm, alia naturalis & Civilis simul juncta. Secundum gloss. & DD. *in l. ex hoc jure. 5. super verb. obligationes. ff. de just. & jure Text. express. in l. fidejussor obligari. 16. §. fidejussor. 3. eod. de fidejussor. & DD. in princ. Instit. de obligation.* rejectâ Corasii sententiâ, qui in repet. *l. frater à fratre. 38. ff. de condict. indeb.* cum nonnullis aliis ibidem allegatis contra sanas leges & rationes existimavit, civilem obligationem non esse substantiam, sed tantum qualitatem naturalis qualificativam.

II. Obligatio naturalis à natura tanquam sui inventrice nomen habet, diciturq; in genere æquitatis vinculum, quo ipsâ naturâ adstringimur ad aliquid faciendum per text. *l Stichum aut Pamphilum. 95. §. naturalis. 4. ff. de solution. & Coras in d. l. si frater. num. 11.*

III. Hujusq; duplex est species, una primæva & altera secundaria, Primæva dicitur, quæ ex jure naturali primævo & sic ex solo & mero naturæ instinctu oritur, ut est educatio propriæ sobolis, ad quam ipsa naturâ avidissimè impellente homines & bruta trahun-

trahuntur: Item antidoralis obligatio, qua quælibet creatura ex instinctu naturæ movetur ad benefaciendum ei, qui sibi benefecit. uti est text. & ibi gloss. *in l. sed & si. 25. §. consuluit. 11. de petit. hæredit.* quæ obligatio antidoralis nullam producit actionem vel effectum nisi de jure Civili quoddam fomentum sortiatur.

IV. Secundaria verò obligatio naturalis est quæ ex consensu & alia æquitate naturali seu dispositione juris gentium primævi oritur, & tantùm hominibus convenit veluti est fidem, pacta & conventiones servare, teste Bart. *in l. Julianus verum. 60. versic. item dubitatur. ff. de condict. indebiti.* Nam rationi naturali & humanæ fidei nil magis congruit, quam placita custodire, ut dicitur *in l. 1. ff. de pact. & l. non minorem. 20. Cód. de transact.* quod tum maximè procedit, cum jus civile ejusmodi obligationem approbat veluti fit in contractibus & delictis, ex quibus oritur naturalis & Civilis, *id est*, mixta obligatio, & ex ea pro facti qualitate actio: si verò conventio, ex qua obligatio naturalis fluit, à jure non approbatur, pro exemplo, si credo pupillo pecuniam sine tutoris authoritate, isq; eam malè consumit, actionem non producit, ita Myns. *Instit. de obligat. num. 9. & seq.* & communiter DD. ibi. *& in l. jurisgentium. 7. §. 4. ff. de pact.*

V. Civilis obligatio est juris civilis vinculum, quo adstringimur ad aliquid faciendum; quæ si cum naturali obligatione conjuncta est, utiq; actionem generat: prout fit in omnibus contractibus à jure gentium introductis & à jure Civili approbatis, teste *l. ex hoc jure. ff. just. & jure.* ubi naturalis ex consensu nascitur, & Civilis obligatio ex approbatione juris Civilis, *l. legima. 6. ff. de pact.* causa enim civilis obligationis est subscriptio legislatoris, seu approbatio juris Civilis, unde quamprimum legislator naturali obligationi subscribit, eamq; jus civile approbat, sivè versemur in contractu, sivè delicto, ejusmodi subscriptio seu approbatio statim civilem obligationem introducit. Mynsing. *Instit. de obligat. num. 7. & ibi communiter DD.*

VI. Cum verò civilis obligatio cum naturali non miscetur sed sola consistit, pro exemplo: si spe futuræ numerationis scribi syngra-

syngrapham, & in ea fateor me centum mutuo accepisse, quæ tamen non accepi, propter authoritatem legis Civilis producit quidem actionem contra scribentem, sed, quia numeratio atq; adeò obligatio naturalis non intervenit, exactionem non habet, nam intra biennium contra Creditorem exigentem pecuniam exceptio non numeratæ pecuniæ apponi potest, ita ut actori incumbat probare numerationem esse factam. *tot. tit. Cod. de non numer. pecun. Instit. de liter. oblig. & §. 1. eod. de except.*

Ratio quia licet ejusmodi obligatio descendat ex legis dispositione & sit juris vinculum, naturalis tamen æquitas & consensus debitoris deficit, utpotè qui nonisi interveniente numeratione obligari voluit, ita Bart. & alii. *in d. l. ex hoc jure. & l. Julianus. ff. de condict. indeb. textus & commun. doctrina. Instit. de litter. obligat. & Cod. de non numer. pecunia.*

VII. Quibus ita præmissis quæritur, an & quatenus pupillis ex contractu absq; tutore inito obligetur? eum civiliter non obligari expeditum est, nam ad eam lex tutoris authoritatem requirit, princ. *Instit. de author. tutor. §. pupillus. eod. de inutil. stipul & §. præterea. eod. quib. mod. toll. oblig. & l. obligari. ff. de author. tut. & passim.*

Num verò naturaliter saltem obligetur difficilis & varia est explicatio, nam sunt textus, qui apertè negant *l. cum pupillus. 41. ff. de condict. indeb. & l. pupillus. 59. eod. de obligat. & action.* Sunt quoq; qui simpliciter affirmant pupillum naturaliter obligari. *l. 1. in fin. ff. de novat. l. ultima eod. de jurejur. l. pupilluus. 21. in princ. ad L. falcid. l. si pupillus. 127. de verb. obligat. l. in numerationibus. 44. l. Stichum. 95. § aditio. & §. naturalis. de solution. l. si ejus pupilli. 64. in princ. ad SConſ. Trebell. l. cum illud. 25. §. 1. quando dies legat. cedat.*

Sed præfata Jurisconsultorum responsa hac distinctione commodissimè reconciliari posse existimo, nempe si dixeris negativa jura loqui de infantiæ proximo, affirmativa verò de pupillo pubertati proximo, nam is etiam non factus locupletior sine tutoris authoritate naturaliter obligatur. *alleg. l. 1. in fin. ff. de novation.*

vation. d. l. cum illud 25. §. 1. quando dies legat. d. l. si pupillus. 127. ibiq; Donell. & complures. text. supra allegat.

Cæterùm, si locupletior est factus, & naturali & & civili obligatione tenetur, naturali quidem ex ipsa rei gestæ natura & consensu: Civili verò ex rescripto Divi Pii. *l. 3. §. pupillus. sane. ff. de negot. gest. l. 3. in princ. commodati. l. 1. in fin. princ. & l. pupillus. 5. in princ. ff. de author. tutor.* est enim actio civilis quæ ex lege vel rescripto datur. *l. unic. ff. de condict. ex l.*

VIII. Pupillus autem, juxta responsum Pomponii hîc, propriè is dicitur, qui quidem impubes, sed sui juris, hoc est, qui à patria potestate liber est, aut patris morte cùm naturali tumCivili, veluti si pater ejus verè fato excessit vel in exilium missus est. *§. 1. 2. & 3. Instit. quibus mod. jus patr. solu.* nam exilium idem potest quod mors naturalis: unde missus in exilium & peregrinæ conditionis factus civem Romanum in sua potestate habere nequit.

Aut emancipatione, utpote quia Pater eum è manu missit, & sui juris esse voluit; olim enim emancipatio per quandam venditionis similitudinem fuit introducta,&naturali patri alius nempe fiduciarius adhibitus, qui certo patri unum vel alterum nummum numerabat, eoq; accepto filium mancipabat, & manu tradebat. *argum. §. præterea. 6. ibiq; DD. Instit. d. tit. & Alciat. hîc. num. 2.*

IX. Huic responso non obstat textus in *in l. fin. §. 2. per verba ibi:* pupillus ex quo fari cœperit, rectè stipulari potest, tamen si in parentis potestate est, ne authore quidem patre obligatur. *ff. de verb. obligat.* quia ibi ætas, non verò conditio respicitur, & pupillus largè nempe pro impubere ponitur, undę & pupillaris substitutio dicta est, quod idem probat textus *in §. 10. circa fin. Instit. de inutil. stipulat. Duar. in d. l. fin. & Cujac. hic*

Ratio à vocis etymo derivatur, nam pupillus dicitur à pupo, quæ dictio puerum significat: & tali sensu quilibet puer pupillus dici potest, non attento, num sub patria, tutoria, aut dominica sit potestate, Alciat. *hîc in princ. authoritate d. l. fin. & l. quam Tuberonis. 7. §. 1. & 2. ff. de pecul.*

X. Fre-

X. Frequentiùs tamen & propriè pupillus eſt, qui naturaliter vel Civiliter patre orbatus eſt, & tutorem habet; per hunc text. nam pater non eſt filii tutor, licet eum habeat in ſua poteſtate, ſed patria poteſtas diſtinguitur à tutoria, in quantum tutor ejusq; fidejuſſor datus antequam tutelam gerat, actione tutelæ pupillo tenetur. *Inſtit de ſatisdat. tutor.* ex adverſo contra patrem ob rem malè geſtam nulla prodita eſt actio: ſi quidem pater & filius eadem perſona reputatur, licet enim pater quoad bona filii adventitia ſit legitimus adminiſtrator & deſuper intervenire poſſit, quoties ejusmodi bona deferuntur filio. *l. ſi infanti. Cod. de liber. & l. ult. §. fin. eod. de bon. quæ liber.* tamen filio impuberi dandus eſt curator, ſi obligari velit. *d. l. ult. §. fin. autem.* Ratio, quia alioqui filio non ſatis conſultum eſſet, ſi is patre authore obligaretur. ſic Duar. *in d. l. ult. de verb. oblig.*

XI. Servorum mentio fit in *l. 4. ff. de juſt. & jur. & in l. 5. §. 1. eod. de ſtatu homin. ac in l. 40. §. 1. ſupra hoc. tit.* ubi ſervi appellatio etiam ad ancillam refertur, per reſponſum hujus legis declaratur, unde ſervorum appellatio orta ſit: diciturq; ex eo promanaſſe, quod Imperatores noſtri captivos vendere ac per hoc ſervare, nec occidere ſolent: jure enim gentium ſecundario introductum fuit, ut capti in bello efficerentur capientium, hæcq; erat prima finalis cauſa ſervitutis: ſed quia multi deſæviebant in captivos, eosq; necabant, tractu temporis id prohibitum & conſtitutum fuit, ut potius venderentur & per hoc ſervarentur, quam occiderentur. Unde à ſervando dicti ſunt ſervi, authoritate *§. ſervi autem. Inſtit. de jure perſonar.* & D. Auguſt. *lib. 19. de civitate Dei.* ubi, inquit, origo vocabuli ſervorum in linqua latina exinde creditur ducta, quod hi qui jure belli poſſent occidi, à victoribus conſervarentur.

XII. Ex quo colligere eſt, non licere nobis hoſtem noſtrum captum interficere, quod tum demum locum habet, cum intra noſtra præſidia deductus eſt, antea verò ſecus. Nam multa accidere poſſunt quo minùs eum capias, quid enim ſi fugam capeſſeret & cum hoſtibus contra te rurſus congregaretur? uti DD. perhibent.

hibent. *in d. §. servi autem. & §. jus gentium. Instit. de jure nat. gent. & Civil.*

XIII. Pomponii responsum in §. 2. hîc ad titulum & præsertim ad *L. incola. 29. ff. ad municipalem.* virtute cujus textûs incola magistratibus parere debet, apud quos est incola, & illis, apud quos civis est. Unde incola ligatum statutis loci ubi est incola, & dispositum in cive & subdito etiam in incola locum habet, ratione similitudinis quæ inter utrumq; intercedit, ubi tradit Classan. *rubr. 3. tit. des. fieds.. §. 7. cum seq. Gozad. cons. 49. num. 13. & Alex. cons. 19. num. 6. vol. 6. per d. l. 29.*

XIV. Incola verò duplicem significationem, nempe propriam & impropriam. Primo modo & propriè incola accipitur pro habitatore loci, id est, pro eo qui aliundè venit & constituit sibi domicilium in quodam loco, nec tamen jura Civitatis redimit, sed vel gratis vel pro certo annuo tributo habitat ibi, per text hujus. *§. & d. l. 29.* neq; refert, num in oppido, vel ejus confinibus, vel quodam agro sedem suam fixerit: ut inquit Pomponius hîc.

XV. Alio modo & impriè dicitur incola, qui alibi oriendus alienæ Civitatis civis efficitur, & is quoad onera & commoda ab originario Cive non distinguitur per notata Bald. *in l. 1. num. 13. Cod. de summa Trinit. & fid Catholic.* ubi dicit, incolam ideo subjectum esse legibus Civitatis, quia quasi civis est, *per text. l. 1. Cod. ubi pet. tut.* qui textus ad hoc benefacit & communiter allegatur. *Paris. consil. 71. num. 3. & 4. vol. 1. incip. consultatio.* ubi, inquit, civis efficitur, qui in civitatem aliquam recipitur, ac assumptus perinde habetur, omnibusq; muneribus ac officiis fungi potest, ac si esset originarius. Unde beneficia civibus concessa etiam illis competunt, uti dicit Gail. *2. obs. 35. num. 6. per text. l. adoptivum. §. patronum. ubi Jason. num. 2. cum duab. ll. seqq. ff. de in jus vocand. Bald. in l. cum ex oratione. num. 1. ff. de excus. tut. plene Bart. in l. si is qui pro empt. num. 34. cum seq. ff. de usucap. & in l. si maritus 15. num. 1. eod. ad. L. Jul. de adult.*

XVI. Idq; procedit si assumptio cum clausula expressa fiat quod assumptus quoad omnia pro originario habendus sit, secus

si aliter

si aliter statuto receptum sit, puta, ut nemo admittatur ad tale officium, nisi sit civis originarius, quia tunc assumptus civis non admittitur. per notata Baldi. *in l. omnes populi. num. 23. in fin. ff. de just. & jure. & in l. ingenui. num. 1. Cod. de ingen. manu. & argum. illius text. Jason. in d. §. patronum & facit. text. in l. quidam cum filium. ff. de verb. oblig. & d. l. cum ex oratione.*

XVII. Quæ incolæ distinctio etiam exinde comprobatur quod consvetudo & usus Germaniæ, quo cives domicilium suum aliò transferrentes magistratui certam pecuniæ summam nomine tributi, seu ut Germani loquuntur, Abzug der Abfahrt, pensitare coguntur, teste Joan. Dauth. *de testam. de mat. test. circa quam. limitatione 24. num. 69. Köppen. quæst. 11. Rauchbar. quæst. 15. num. 2. lib. 1. & Gail. lib.. 2. obs. 36. num. 10.* incolas propriè sumptos non obligat; sed hi absq; ejusmodi censu migrare possunt pro libitu, teste Mager. *de advoc. armat. cap. 10. num. 216. & 218. per d. l. incola. & l. si quis. ff. ad municipal.*

XVIII. Munus secundum *l. 18. supra hoc tit.* & mea deducta ibi ult. notab. triplicem significationem recipit, nam primo donum, secundo onus, & tertio modo officium seu functionem significat. Et quoniam munus aliud est publicum, aliud privatum, ut inquit Callistratus. *in l. honor. 14. §. 1. ff. de muner. & honor.* ac publicum officium etiam invitus quis suscipere cogitur. Nempè lege & imperio ejus qui mandandi potestatem habet, vel more cogente. *l. finali. §. judicandi. eod. tit. Mager. de advocat. armat. cap. 9. num. 755. & seqq. Schrad. p. 10. sect. 10. num. 34. Simanc. de republ. lib. 2. Menard. Diaz. in regul. 107. & Gadd. in clement. unic. de sequestratione cap. ad Compescendas. num. 66.*

XIX. Unumq; ordinarium, aliud munus Extraordinarium dicitur: unde habens Vacationem à Principe non est immunis à muneribus ordinariis: *id est*, evitat quidem extraordinarias collationes, ex improviso per magistratus indictas, ordinarias verò, nempè quæ legibus SenatusConf: vel constitutionibus, vel consuetudine imponuntur, qualia sunt omnia Patrimonialia or-

dinaria, recusare non potest. *l. in hominibus. 8. §. 3. ff. de vacat. muner. & l. unic. ibiq; gloss. Cod. eod.*

XX. Igitur munus publicum describitur, diciturq; officium privati hominis, ex quo commodum ad singulos universosq; Cives pervenit imperio magistratus per hunc text: additur: *extraordinario*: quia, ut dixi, etiam invito injungitur & quilibet illud suscipere compellitur, extra ordinem, *id est*, non jure actionis sed imperio extraordinario nempè officio Judicis, & quidem remediis, quibus tutores compelli possunt, veluti pignoribus captis aut vinculorum pœnâ. *d. l. si quis. ff. de muner. & honor.* & Cujac. *hic per eam.*

Dixi: privati hominis: adhoc ut ostenderem non omni munere publico personam fieri publicam, sic licet tutela sit munus publicum & invito deferatur. §. *1. Instit. de excus. tut. l. 1. Cod. quod cum eo qui in alien. & passim.* tamen tutor non est publica sed privata persona; quod secus est de Judice: nam judicare est munus publicum, & Judex personam publicam repræsentat. *l. quippè 78. gloss. & communiter. ibiq; DD. ff. de judiciis.*

Verba: ex quo commodum seu utilitas ad singulos & universos Cives pervenit: probantur exinde, quod jura pro utilitate hominum sunt introducta, & legislatoris est, omnia ad utilitatem civium referre, uti Cicero *ad Quintum fratrem scribit & Aristot. in lib. de moribus*, monet. unde Horat. utilitatem justi & æqui matrem dixit.

XXI. Utilitas autem publica multifariam consideratur, quædam enim in sacris, sacerdotibus, & magistratibus consistit, eaq; in universum & particulariter prodest. *per l. 1. §. hujus. ff. de just. & jure.* Quædam universis non autem singulis conducit; veluti cum agitur de locupletando fisco. *l. penult. Cod. de primipil.* Fiscus enim est instar lienis eò quod, sicut eo excrescente reliqui artus contabescunt, ita ex privatorum detrimento locupletatur fiscus: uti sensit optimus Imper. Trajanus. Quædam singulis, non universis prodest, veluti cum generaliter dicimus reipubl.

publ. intereſſe ne quis re ſua malè utatur. §. *penult. Inſtit. de his qui ſunt ſui.*

XXII. Tandem quædam eſt utilitas, quæ propriè eſt privata, licet ea, quæ exinde conſequitur, dicatur publica. v. g. cum dicimus, publicè intereſſe dotes mulieribus conſervari & liberis hominibus civitatem repleri teſte Juſtiniano in *l. 1. ff. ſolut. matrimon.* Nam id quod conſequitur, in univerſum prodeſt, & dicitur commune & publicum bonum, quoniam abſq; ſobolis procreatione civitates & reſpub. ſubvertuntur, Duar. *tit. ſolut. matrimon. ante finem.* Sic multa pro utilitate communi etiam contra rationem diſputandi recepta eſſe, monet Julianus in *l. ita vulneratus. 51. ff. ad L. Aquil.* & Duar. *lib. 2. Diſputat. anniverſ. cap. 11.*

XXIII. Advena ab incola in hoc differt, quatenus incola. ut dixi, eſt, qui in quodam loco ſedem & domicilium conſtituit, ibiq; habitandi gratiâ ſuarum rerum ſummam poſuit: Advena verò, qui domicilium non conſtituit, ſed tantùm ad tempus moratur: quare eum Græci *ἄποικον* dicunt quaſi ſine Lare aut domicilio. Undè qui contraxit cum advena quem ſcit confeſtim profecturum, non poteſt eum convenire in loco contractus, ſed ejus domicilium ſequi debet, quia videtur tanquam cum receſſuro contraxiſſe. *per l. hæres. 19. §. proinde. ff. de judiciis. & DD. per hunc text.*

XXIV. Peregrini & Advenæ apud nonnullas gentes olim erant exoſi; ſic proditum eſt, eos apud Spartas non fuiſſe admiſſos, & civem Spartam, ſi diſceſſiſſet, & apud exteros moratus fuiſſet, capite luiſſe: Quin imo apud Scythotauros pro hoſtiis immolatos fuiſſe advenas tradit Alexand. ab Alex. *in Genial. dier. lib. 4. cap. 10.* ubi de aliis gentibus alias leges in peregrinos, advenas & hoſpites ſtatutas recenſet: cujus prohibitionis ratio erat, ne peregrini & advenæ jura & ſecreta urbis explorarent, & ne cives longo uſu diſſimiles mores ab eis imbuerent, & in alienas leges rituſq; tranſirent, apud Germanos autem jus hoſpitii erat ſanctiſſimum, in tantùm, ut quenquam hoſpitum, quo cum menſa fuiſſet communis & ſacrificia, arcere tecto, aut averſari nefas eſſet, quod etiamnum apud

apud Helvetios in usu esse refert Tacitus *lib. de moribus Germann.* & *Alex. d. loco.*

XXV. Differt quoq; advena ab incola in civem assumpto, & originario cive, quatenus advena & exterus muneribus & honoribus Civitatis non gaudet. Uti Rex Catholicus privilegiatus est, ut nullus exterus seu advena in regnis Hispaniarum absq; suo consensu possit obtinere beneficium veluti dignitates electivas, Pontificales & Cathedrales annullando gratias & expectivas in contrarium obtentas. Ut refert Benedictus *in cap. Raynutius. in vers. & uxorem. num. 482. extr. de testament & propterea* condita est lex Regia. *lib. 1. partitarum. tit. 3. lib. 16.*

Idem Privilegium concessum fuit Christianissimo Regi ut ait ibi Benedictus. Boër. *decis. 31. num. 18.* & Cautum est de stylo Parlamenti sub *rubric. de præbend. ordinat. 3.* nam ipsi Reges volunt esse certi quis possideat beneficia, ne exteri secreta regni in maximam ejus perniciem revelent, teste Diaz. *in pract. canonica. cap. 54.* & Martâ. *tract. de jurisdict. inter judic. Eccles. & secul. part. 4. cent. 1. cas. 46. num. 15.* Unde appellatione populi incolas quidem, non verò advenas contineri scribit Felyn. *in cap. Rodulphus. extr. de Rescript.*

XXVI. Monumenta docent adeò post temporum curricula degenerasse Romanos, & census æstimatione ferri solitos, ut non solùm ad implendas equitis facultates non minus millibus quadringentis opus esse ducerent, sed decurionatum nullos, nisi quibus centum millium nummûm census fuisset, promovendos putarent, ut ait Plinius Junior. *epist. libr. Epist. 19. incip.* municeps meus. & quidem decurionatus erat domi, forisq; magistratus præcipuus. Namq; erat decurio cubiculariorum, seu ut Ammianus Marcellinus *lib. 20.* loquitur, sacri pallatii præfectus. Tum ille, qui decem equitum turmis præfectus militabat, decurio dicebatur, ut scribit Pompejus *lib. 4.* Quin imò & qui uni tantùm turmæ 32, equites habenti præerat, sic tradit Vegetius de re militari. *lib. 2. cap. 14.* & *Cicero in oratione pro sextio.*

Erat insuper decurio, seu, ut ait Beroaldus, senator munici-

palis

palis, ejusq; officium pro necessitate reipub. varium ac multiplex, nempè pecuniam publicam habere, recipere, tractare, *l. 2. §. gestum ff. ad municip.* curare annonam. *l. non debere. 8. eod.* tributa exigere *l. 17. §. exigendi ibidem.* administrare rempubl. *l. ad rempub. ff. de muner.* & jurisdictionem ad certum modum exercere. *l. 26. l. 28. d. tit. ad municip. l. magistratus. 12. de jurisdict. l. unic. in princ.* si quis *jus dicenti. & Novell. de defensor. civit.* huicq; concordat titulus *ff. & Cod. de decurion.* fuitq; Pomponii opinio, eos quoq; qui in senatum & consilium publicum adsciti fuerant, cum coloniæ deducebantur quasi principes Coloniæ, quæ pars decima colonorum erat, decurionum numero censeri. Origo enim nominis à populi Romani coloniis, in quibus deducendis per Trium viros decimus quisq; consilii causa adscribebatur, & magistratus municipalis eligebatur, emanavit, teste Alciat. *hic. num. 1. per l. fin. ff. de muner.*

XXVII. Quid sit & unde dicatur urbs, dixi in *l. 2. in princ. supra hoc tit.*

XXVIII. Oppidum dicitur quod libet ædificium mænibus vallatum & adversus hostes constructum, ut scribit Varro *lib. 4. de ling. latin.* Unde quælibet urbs, castrum emporium, pagus, vicus, præfectura, arx, burgum, & omne id quod mænibus naturâ vel arte cinctum & ab incursu hostium tutum est, non incongruè oppidum nuncupatur, idq; nominis etymologia prodit: Nam oppidum ab ope dicitur, eò quód auxilii tutelæ & securitatis nostræ gratiâ munitum sit. Quare oppidum in optimis exemplaribus per simplex. p. scribitur. Secundum nonnullos interpretes hic. & ejusmodi castra seu oppida cuilibet privato etiam sine Principis authoritate facere permissum est, dummodò ad æmulationem civitatis non fiant, neq; materiam seditionis præbeant, neq; circum theatrum aut amphitheatrum sit. Ita refert in terminis Jurisconsultus in *l. opus. novum. ff. de operib. publ.* & Gail. *lib. 2. obs. 69. num. 18. & ult.*

XXIX. Jus dicenti non obtemperans variis pœnis coërcetur teste Ulpiano in *l. unic. ff. si quis jus dicenti.* quæ regula tum lo-

eum habet, cum jus dicitur in territorio, non extra: nam extra territorium jus dicenti impune non paretur, ut dicit Paulus & Duarenus *in l. ult. in princ. ff. de jurisdict.* hujus exemplum habes in *l. nulli. 28. §. quod si in vico. 4. Cod de Episcop. & Cler.* ubi dicitur episcopus habere exactionem, si testator in illius Civitatis territorio mortem obierit: ex adverso cessat exactio & jurisdictio Episcopi eiq; impune non paretur, cum testator extra ejus territorium defunctus fuit.

XXX. Territorium igitur est certus districtus, intra quem juris dicendi potestas est *per hunc text.* & Cujac. *hic.* nam sicuti quælibet provincia suis terminatur finibus, ut intra non etiam extra illos proconsul & Præses provinciæ jus dicant. *per d. l. fin. & 28.* ita Præfecti urbi, Prætoris & reliquorum magistratuum jurisdictio & territorium certis agrorum limitibus terminatur ac finitur, in tantum, ut extra fines territorii impunè non pareatur. Undè districtus & territorium idem significat, teste Zasio *cons. 16. num. 47.* & propriè jurisdictionem certis limitibus coarctatum denotat, ut ex Crau. *cons. 673. num. 12. tom. 4.* tradit Andreas Knichen. *de jure territorii. cap. 3. num. 298.*

Territorium autem provenit à jure terrendi seu summovendi, quod magistratus intra suos fines exercet, unde de territorio esse dicuntur, qui vi jurisdictionis terreri possunt, Berous. *cons. 22. num. 20. vol. 3.* Magistratus enim Populi Romani in signum summæ potestatis lictores solebant habere cum falcibus, eisq; mandabant, ut turbam summoverent, unde summovere pro terrendi jure acceptum est, ut inquit Alciat. *hic. in fin.* & Sicculus Flaccus de condi agror. per verba ibi. ab his populis, qui sedes in aliqua regione constituerant, eorumq; agros occupaverunt, præmensum quod universis subffecturum videbatur solum, territis fugatisq; inde civibus, territoria dixere. & : alibi: bellis enim gestis victores populi terras omnes, ex quibus victores ejecerunt, publicè atq; universaliter territorium dixère intra quos fines jus dicendi esset, uti recenset Camill. Borell. *cons. 8. num. 7.* per Mager. de advoc. armat. *cap. 3. num. 263. relatus.*

XXXI. Ex

XXXI. Ex quibus facilè colligis, concesso territorio non venire proprietates & palatia, ratio est, quia, ut dixi, territorium propriè ad jurisdictionem refertur, non ad eas possessiones quæ principalis dominii sunt, Alber. & Alciat. hîc ubi desuper plures quæstiones movet & resolvit, licet nonnunquam etiam causam dominii admittat. ut inquit *Gadd. hic. num. 2. & seq.*

XXXII. Supernæ regulæ, quæ dixi, extra territorium jus dicenti impunè non pareri, videtur contrariari *l. 2. ff. si quis in jus l. si quis ex aliena. 5. eodem. de judiciis. & cap. gravè. 19. extr. de offic. judic. ordinarii.* ubi Jurisconsultus ait, debere venire vocatum in jus, licet sit extra territorium, Respondeo hæc diversa non contraria esse. Nam in dubio Prætor citare potest, & vocatus debet comparere & docere se illius jurisdictioni non esse subjectum, quo facto si pergat Prætor jus in eum dicere, poterit is qui vocatus venit, impunè non parere, nec coërcebitur Edicto, si quis jus dicenti, ita Duaren. *in d. l. ult. ff. de jurisdict. & gloss. in d. l. 2. & l. 5.*

XXXIII. Responsum Pomponii per §. ult. hîc. pertinet ad officium Judicis, cujus est certam ferre sententiam, quoad fieri potest, *l. Judices. 9. Cod. de judiciis. & § curare autem. 32. Instit. de action.* ac finem litibus imponere & actori suum tribuere juxta text. *l. 1. & l. 4. de re judic.*

XXXIV. Unde ut tollatur omnis ambiguitas, si quis noxali judicio conventus juret, servum suum non esse, adjicere debet, neq; sibi cum alio communem esse servum, per hunc text. qui declarat edictum Prætoris *in l. quoties. 21. § Prætor ait. 2. ff. de noxal. action.* ratio est, quia cum verba: meum, tuum, suum: sint possessiva, & strictè loquendo dominium & possessionem denotent *l. Quintus Mucius. 27. §. argento. 2. ff. de aur. argent. legat.*

Largè verò omnem causam, qua res nobis debetur vel ad nos pertinet; per text. *l. meorum. 91. & mea deducta ibi. versic.* in contrarium tamen est veritas. *supra hoc. tit.* & res aut integra, aut pro parte indivisa nostra esse possit, ut tradit *l. rectè dicimus 25.* ibiq; communiter DD. *supra hoc tit.* ac appellatione rei simpliciter totæ res intelligatur, ut tradunt Jo: Mona: Jo: Andr. & Domi. *in cap.*

 de

de V.S. in 6. valdè ambiguè loquitur qui jurat ſervum ſuum non eſſe, quoniam non explicat, ſuúsne ſit in totum an pro parte: fieriq; poteſt, ut ita ſentiat ſuum non eſſe ex aſſe, ſed pro parte tantùm, licet enim noſtrum dici poſſit quod cum aliis commune & noſtrum eſt, pro parte indiviſa, cum nulla pars demonſtrari queat, quæ noſtra quoq; non ſit. *l. Pomponius. 8. ff. de rei vendic. l. 2. de condit. Inſtit. l. illud de ritu nuptiar. l. 5. §. Labeo. de legat. 1. & l. 1. Cod. qui teſtam. fac. poſſ.* ac illud ipſum, quod meum eſt, vendere, & deſuper hæredem iuſtituere poſſim, per dictos text. tamen id, quod aliis eſt comūne, meum tantùm dicitur impropriè & ſecundum dici, & non ſecundum eſſe, ut loquuntur Philoſophi & Dyn. *in l. id quod noſtrum. num. 8. ff. de reg. jur.* Unde qui legat fundos ſuos legat & communes, ſed nonniſi pro parte ſua. *l. ſervi. 5. §. 1. & 2. de legat. 1.* ex adverſo, qui cum aliis communem habet fundum, eo invito nec fundo imponere, nec ſtipulari poteſt ſervitutem. Ratio eſt, ut prius dixi, quatenus nulla pars ejus fundi mea dici poteſt, quæ non tua quoq; ſit pro indiviſo. *l. ſi unus. 19. & l. unus. 34. ff. de ſervit. ruſtic. prædior. & l. 2. & 8. eod. de ſervit.* tum quia ſervitutes non dividuntur. *l. 11. & d. l. 34. de ſervit. ruſtic.* Tum quia in re pari ſeu communi potior eſt cauſa ſeu conditio prohibentis, ut inquit, Imperator. *in l. Sabinus. 28. ff. communi dividundo.* & cum verbum: *ſuum*: ſit ambiguum, teſte JurisConſ. *hic.* ideò qui juravit ſuum non eſſe, per Judicem moneri & compelli debet, ut explicet, ſitne ſibi communis, ne perjurium verborum involucro obtegatur, ut tradunt DD. hic.

XXXV. Quo loco controvertunt Doctores, num perjurium committat, qui juravit ſimpliciter ſuum non eſſe, & deinde probatur communem eſſe. Nonnulli eum perjurum eſſe negant, ac humanitatis gratiâ & ut crimen evitetur, abusivam verborum interpretationem recipiunt. *author. cap. cum tu. 16. ibiq; gloſſ. extr. de teſtib.* alii autem affirmant, eum cenſeri perjurum, qui juravit ſuum non eſſe, neq; addidit; nec ſibi communem, quorum ſententententia verior & communior eſt, ut refert Gentil. & Alciat. *hic. in fin.* vigore *l. 1. §. ſi ſtipulanti. 4. & DD. ibi. ff. de verb. oblig.*

CCXL. Pau-

CCXL. PAULUS EX LIBRIS SEX, LIBRO PRIMO IMPERIALIUM SENTENTIARUM IN COGNITIONIBUS PROLATARUM.

Cùm quærebatur, an verbum *soluto matrimonio dotem reddi*, non tantùm divortium, sed & mortem contineret, hoc est, an de hoc quoque casu contrahentes sentirent & multi putabant, hoc sensisse, & quibusdam aliis contra videbatur: Secundum hoc motus Imperator pronunciavit, id actum eo pacto, ut nullo casu remaneret dos apud maritum.

SUMMARIUM.

I. *Dos semper apud maritum manet hujusq; ratio.*

II. *Dos soluto matrimonio redit ad mulierem.*

III. *Dos quando ad extraneum dotantem redeat, & quæ actio mulieri & extraneo competat ostenditur.*

IV. *Matrimonii solutio olim multifaria.*

V. *Quæstio & ansa dubitandi.*

VI. *Decisio & ratio cur stipulatio:* soluto matrimonio dotem reddi: *omnem casum matrimonii quocunq; modo soluti contineat.*

VII. *Confirmatio responsi.*

VIII. Fallentia responsi.
IX. Alius casus ubi dos revertitur ad patrem.

I. DOtis causa semper & ubiq; præcipua est ut refert Pomponius. *in l. 1. ff. soluto matrim.* eaq; perpetuò apud maritum manere debet: nam qui dotem dat, eo voto & animo dare intelligitur ut semper sit apud maritum. *l. 1. & Gothofr. ibi cod. de jure dot.* verùm id locum habet quousq; matrimonium durat; Gothofr. *de loco.* & l. Lucius. *21. §. 4. ff. ad municipal.* perpetuum enim pro subjecta materia debet intelligi, nec semper id, quòd æternum est quoq; finem non habet, significat. *l. 1. ff. pro socio.*

II. Quare soluto matrimonio dos ad mulierem redit. *l. 2. in princ ff. solut. matrim.* & desuper competit statim actio mulieri, ejusq; patri in cujus est potestate. *d. l. 2. 3. 4. & 10. eod. loco. l. unic. §. videamus. & §. ex hoc. Cod. de rei uxor. act. l. in rebus. 30. cod. de jure dot. & §. fuerat. 29.* ibiq; DD. *Instit. de action.*

III. Vel etiam ad extraneam revertitur, si dotem dedit, eamq; sibi reddi stipulatus est. *tot. tit ff. de pact. dotal. & solut. matrim. d. l. unic. §. accedit. & l. avia. Cod. de jure dot.* hæcq; inter mulierem & extraneum quoad repetitionem dotis differentia est, quod mulieri soluto matrimonio bonæ videi actio & stipulatio quæratur, fingaturq; stipulatio de reddenda dote intervenisse, licet nulla intercesserit; extraneus verò pro recipienda dote nullam habeat actionem nisi eam sibi reddi expressè pactus sit. Wesemb. *d. tit. solut. matrim. num. 4.* & communiter DD. *d. §. fuerat.*

IV. At quoniam matrimonium olim multifariam solvebatur nempà: morte, *can. fin. 31. quæst. 1.* captivitate veluti si alteruter in hostium potestatem venisset. *l. non ut à patre. 8 l. in bello. 12. §. medio. ff. de capt & postlim. revers. l. si quis. 56. eod. solut. matrim.* nam hæc quoq; servitus mors Civilis est. *l. 4. cum ibi not ff. qui satisd. cogunt. & gloss. in l. unic. § sin autem. adverb.* superstite. *Cod. de caduc. toll.* licet superstiti quousq; alter vivit, secundis nuptiis interdicatur. *cap. in præsentia. extr. de sponsal.*

Item

Item servitute, veluti si quis ob causam ingraditudinis in servitutem redactus, aut propter crimen servus pœnæ factus esset. *§. si verò decretum. in auth. de nuptiis. l. res uxoris. 24. Cod. de donat. inter vir. & uxor.* quod hodie correctum & inductum est, ut pœna conjugia non dissolvat. *§. quod autem. aut de nuptiis.*

Postremò divortio & repudio nempè mutua voluntate & consensu, authoritate l. 12. tabul qua secundum naturam putabant veteres eodem modo posse dissolvi, quo esset colligatum matrimonium, uti refert Cicero *Philip. 2. l. penult. ff. ad L. Jul. de adult. & l. si constante. 9. Cod. eod. l. ab emptione. 58. ff. de pact. & l. nihil 35. eodem de R. I.*

Aut voluntate alterutrius, & quidem certâ formâ. *l. 3. ff. de divort. & repud. l. 2. 7. 9. eod. Cujac. obs. lib. 8. cap. 26. & præsertim l. 1. d. tit.* ubi Paulus prædictos modos dissolvendi matrimonia recenset

V. Oriebatur quæstio de vi & potestate pactorum, quæ in dote constituenda & reddenda interponebantur, ac dubitabatur, an is qui stipulatus esset, *soluto matrimonio dotem sibi reddi*, finito per mortem matrimonio eam repetere posset?

Primâ facie videbatur negari posse, eò quod stipulationes sunt strictè interpretandæ. *l. quidquid adstringendæ. ff. de V. O.* & in obscuris pactum nocet ei, qui legem apertiùs dicere potuisse. *l. veteribus ff. de pactis. & l. Labeo. 21. eod. de contrah. emption.* & in dubio statur verborum proprietati, donec contraria voluntas probetur. *l. non aliter. & l. illud aut illud. ff. de legat. & Gedd. in l. in conventionibus. 219. in prin. sup. hoc. tit.* matrimonium autem propriè divortio, & impropriè morte dissolvitur, nam morte potiùs perimitur quàm solvitur: quoniam matrimonium consensu contractum, nonnisi dissensu, id est, divortio propriè dissolvi posse existimatur, juxta naturam cujuslibet solutionis, quà unumquodq; eo modo dissolvitur quo est colligatum. *d. l. nihil tam naturale.*

VI. Verùm prædictis non obstantibus decidit Imperator, hoc verbum: *soluto matrimonio*: non modo divortium sed etiam mortem

mortem continere, ac proinde stipulatori dotem reddendam esse, quocunq; modo dissolutum fuerit matrimonium. *per hanc l.* Ratio est in ipso textu, quatenus ejusmodi pacto voluit & prospexit, ut nullo casu remaneret dos apud maritum sed tunc potius sibi redderetur, tum quia dicta verba: *soluto matrimonio dotem reddi:* simpliciter & sine distinctione sunt prolata, ac universalibus æqui pollent, teste Gædd. *hic. versic.* vulgò dici solet. Universalia autem universaliter, & generaliter sunt intelligenda. *l. 1. §. generaliter. ff. de legat. præstand.* & qui loquitur per verba generalia clarè loqui & omnia includere dicitur, Franc. Becc. *cons. 55. num. 3. allegat: Alciat. cons. 230. in ver. tenta. num. 10. & Jo. de Amic. cons. 12. num 4.* quod idem tenet Tusch. in lit. V. *122. in princ.*

VII. Hæc sententia corroboratur per text. *l. si extraneus. 6. & gloss. ibi. ff. de condict. caus. dat. caus. non secut.* ubi ei datur repetitio dotis, qui pro muliere dotem dedit & pactus est, eam sibi reddi, si matrimonium quoquo modo finiretur: licet nuptiæ non sint secutæ, quia, ex quo dixit, quoquo modo finiretur, in omnem casum, quo matrimonii solutio aut nullitas contingeret, pepigisse creditur, ita gloss. ibi. Nam verba contrahentium sunt intelligenda secundum verba legis, unde cum actio, quæ soluto matrimonio datur ad repetendam dotem, generaliter sit concepta, ac omnem casum comprehendat, sive is morte, sivè divortio, aut alio modo contingat, ita quoq; verba pactorum & stipulationum generaliter interpretari debemus, ut omnem casum includant: maximè ubi id natura rei ferre potest, neq; exinde absurditas sequitur.

VIII. Fallit prædicta regula, cum quis unum casum, puta, mortis aut divortii dotem sibi reddi, stipulatus seu pactus est, quia tunc altero casu contingente non stipulanti sed mulieri dabitur actio, nam conventio in unum casum concepta ad alium non porrigitur. Ita est textus formal. *in l. si cum dotem. 22. ff. solut. matrim.*

IX. Interdum quoq; evenit, ut eo casu qui omissus est, contingente, dos nihilominus stipulanti reddatur, veluti si pater stipulatus est sub hac conditione, si filia in matrimonio decesserit,

ea verò dolo malo fraudandiq; Patris gratiâ à marito diverterit. *l. filia. 5. ff. de divort. & repud. l. filia. 59. eod. solut. matrim.* & pulchrè Duar. *in d. l. 22. versic. fit tamen.*

CCXLI. QUINTUS MUCIUS SCÆVOLA, LIBRO SINGULARI ὍΡΩΝ.

In rutis cæsis ea sunt, quæ terra non tenentur, quæq; opere structili, tectoriovè non continentur.

SUMMARIUM.

I. *Pertinentia responsi.*
II. *Quæstio, decisio & ratio cur venditis ædibus nec ruta nec cæsa veniant.*
III. *Rutum describitur.*
IV. *Cæsum describitur.*
V. *Num opere structuli conclusa veniant venditis ædibus & quid sit opus structilè exponitur.*
VI. *Frustra per pactum excipitur quod natura negotii non importat.*

I. RESponsum hujus legis ad emptiones & venditiones cæterosq; contractus pertinet, in quibus potissimum inspicitur & valet, quod inter partes conventum est, & ipsi negotio inest. *l. 4. §. 1. L. 7. §. 1. & l. 43. ff. de pact. l. petens l. in bonæ fidei. Cod. eod.* Jan. & Donell. *in l. 10. num. 12. ibi & l. ea lege. Cod de condit. ob caus. l. ult. Cod. de pact. inter empt. & vendit.* Nam contractus ex conventione le-

gem accipiunt, & conventio inter contrahentes lex dicitur. *d. l. 1. Cod. de pact. & l. 1. §. si convenit. 6. ff. depositi.* & quoniam humanæ fidei nil magis convenit, quàm placita custodire, & hac de causa venditor tum demum necesse habet rem tradere, una cum pertinentiis, fructibus & accessionibus à tempore venditionis initæ, si ex illo tempore ei quoq; precium fuit numeratum aut oblatum. *l. 3. §. 1. & l. ex empto. 11. l. Julianus. §. offert. 7. ff. de action. empt. l. si soluturus. 39. de solut. & l. cum proponas. 21. cum. not. ibi. Cod. de pact.* cum ab eo primum impleri debeat contractus, à quo incipit, & iniquè petat conventionem impleri ab alio, qui ipse nec dum satisfecit. *l. vendidi. 19. ff. de contrah. empt. & d. l. 39. & 21.*

II. Quæritur, num venditis ædibus vel fundo ruta & cæsa quoq; vendita censeantur? Respondeo ea non venire, sed venditorem post traditionem fundi aut ædium ea vendicare & pro fine ad exhibendum agere posse contra emptorem. *l. Celsus. 5. §. idem Julianus. 2. ff. ad exhibend. & l. fundi. 17. §. si ruta. 6. eod. de act. empt.* Ratio est, quia ruta cæsa neq; ædium, neq; fundi pars sunt, ut inquit, Imperator. *in l. vendendo. 66. in fin. ff. de contrah. empt.*

III. Nam rutum dicitur omne id, quod terrâ non tenetur, sed erutum est: veluti arena, lapides, creta & electra.

IV. Cæsum, quod à terra scissum ac separatum est, ut arbores, arundines, carbones, titiones, & similia. *d. l. fundi §. si ruta.* Hæcq; vendita non creduntur, quam diu ædibus juncta non sunt, neq; terra infixa neq; confecta, ut ædibus & habitationi perpetuò serviant.

V. Ex adversò quæ opere structuli seu tectorio conclusa, nempè quæ terræ fixa, quæ instructa, quæq; intecta & injecta sunt, id est, ut Germani loquuntur, Alles was Erd- und Nagel-fest ist/ emptori utiq; cedunt, cum ea pars ædium & fundi dicantur, teste Gædd. *hic. argumento. l. si navem. & l. scapham. ff. de eviction.* & Alciat. *hic. num. 3. per l. sicut. 8. ff. si servit. vindic.*

Opus structile dicitur, quod ex lapide quadrato aut laterculis calceq; constructum est, tectorium verò est incrustatio seu perpolitio

politio parietum, quæ tanquam pars ædificii & fundi eptorem sequuntur, ut dicit Alciat. & Cujac. hîc.

VI. Quare licet pacto quis excipere possit, quod alioqui ex natura negotii dare aut facere cogeretur. *l. in traditionibus. l. penult. ff. de pact. l. 6. & 7. commun. prædior. l. non tantum. 169. de V. S. l. penult. de eviction. Gadd. in l. 90. num. 6. eod. l. fin. Cod. de pact. inter empt. & vendit. l. paciſci. 31. ff. de pact. & l. si quid venditor. 18. in princ. & fin. de Ædil. Edict.* Frustra venditor ruta cæsa per legem venditionis excipit, cum ea ex sui natura ædificium vel fundum non sequantur, ut refert Gallus Aquilius. *in d. l. fundi. §. si ruta* nisi id ipsum pro tollenda omni dubitatione ac abundanti cautela fieri posse dixeris.

CCLII. JAVOLENUS LIBRO SECUNDO, EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

Malum navis esse partem, artemonem autem non esse, Labeo ait: quia plæræq; naves sine malo inutiles essent, ideoq; pars navis habetur. Artemo autem magis adjectamentum, quam pars navis est

§. 1. Inter projectum & immissum, hoc interesse ait Labeo: quod projectum esset id, quod ita proveheretur, ut nusquam requiesceret, qualia mæniana & suggrunda essent: immissum autem, quod ita fieret, ut aliquo loco requiesceret, veluti tigna, trabes, quæ immitterentur.

§. 2. Plumbum, quod tegulis poneretur, ædifi-

cii esse ait Labeo: sed id, quod hypæthri legendi causâ poneretur; contra esse.

§. 3. Viduam non solùm eam, quæ aliquando nupta fuisset, sed eam quoq; mulierem, quæ virum non habuisset, appellari ait Labeo, quia vidua sic dicta est, quasi vecors, vesanus, qui sine corde aut sanitate esset. Similiter viduam dictam esse, sine duitate.

§. 4. Straturam loci alicujus ex tabulis factis, quæ æstate tollerentur, & hyeme ponerentur, ædium esse ait Labeo. Quoniam perpetui usus paratæ essent, neq; ad rem pertinere, quod interim tollerentur.

SUMMARIUM.

I. *Responsum & ratio cur nave venditâ veniat quoq; malus,*

II. *Mali definitio.*

III. *Artemonis descriptio.*

IV. *Tignum in alienum immittens quo remedio conveniendus.*

V. *Immissi descriptio & Exemplum.*

VI. *Projecta quæ dicantur.*

VII. *Immissorum & projectorum differentia.*

VIII. *Mæniana quæ dicantur.*

IX. *Dubitatio & decisio, venditis ædibus venire plumbum tegularium, non etiam hypæthri tegen-*

tegendi gratiâ paratum , & ratio distinctionis ostenditur.

X. *Hypæthri descriptio rejectâ quorundam opinione.*

XI. *Legatum annuum filiæ factum :* quoties vidua fuerit : *ad quod tempus referendum.*

XII. *Causæ viduarum quando ad judicem sæcularem , & quando ad Ecclesiasticum spectent, ubi quoq; de earum privilegiis.*

XIII. *Doctrina quod dictum legatum ad tempus quo filia non habuit maritum , referatur.*

XIV. *Uxor mariti banniti seu ad triremes condemnati , vel inutilis reputatur pro vidua.*

XV. *Declaratio assertionis.*

XVI. *Mariti defuncti honorem non procurans & inhonestè vivens vidua non dicitur neq; privilegiis viduarum gaudet.*

XVII. *Verbo : viduæ : virginem , & eam cujus maritus mortuus est , significari.*

XVIII. *Quæstio & responsum , quænam sententia vera.*

XIX. *Occasio demonstratio & ratio : straturas esse ædium.*

XX. *Straturæ expositio..*

XXI. *Plumbum tegendi hypæthri causâ positum non cedere ædibus.*

I. AUthoritate Labeonis quæstionem solvit Javolenus & decidit, nave vendita, legata, aut quocunq; alio modo obligatâ, venire quoq; malum, non etiam artemonem. Ratio est in ipso textu hîc. quia malus est membrum seu pars navis. L. *Scapham. 44. in fin. ff. de evi-ction.* eò quod navis sine malo inutilis foret. Artemon autem pars non dicitur sed tantùm quoddam additamentum navis.

II. Malus enim, ut rectè interpretatur Accursius hîc, est arbor navis, quo navis pro libitu gubernatur, eoq; extorto vel dempto fluitat, incommoda fiunt, & arbitrium moderandi deperit.

Quuod arborem navis significet, indicat illud Ovidii in Epist. œnone Paridi:

Aura levis rigido pendentia lintea malo
suscitat.

Unde vela Icarum, malum & antennam Dædalum reperisse scribit Plinius. *lib. 7. cap. 56. paulo ante fin. & alii scriptores sæpissimè.*

III. Artemon verò non est navis gubernaculum, ut Accursius & alii falsò opinati sunt: nam dicere gubernaculum non esse navis partem, est contra manifestum textum *d. l. 44.* adeoq; improbissimæ insipientiæ: sed Artemon trochleæ genus tractorium est, quo fune ductorio, per orbiculos trajecto & acto in gyrum facili ductu importantur onera & exportantur, vulgoq; organum dicitur, Vitruu. *lib. 10. cap. 5.* is autem Artemon navis pars non est, quia non navigandi, sed onera inferrendi & exportandi causâ est constructus, sic pulchre docet Alex ab Alex. *in genial. dier. lib. 1. cap. 25. rejectâ aliorum sententiâ.*

IV. Cum quis ædificat, immittit aut protendit tignum in alienum, conveniri potest interdicto *quod vi aut clam:* maximè si alienum sit privatũ. *l. si vitem. §. si ad januam. quod vi aut clam.*

Vel actione pro socio aut communi dividundo, si privatum sit commune. *l. si ædes. & l. Sabinus. ff. commun. divid.* si verò in publicum immittit, tunc interdictum. *ne quid in loco publ.* contra eum competit, Bartol· Cæpoll. *tractat. de servitute tigni immittendi. 30. num. 13.* Ratio est, quia immittere tignum in fundum

dum alienum regulariter est prohibitum, nisi imposita sit servitus *l. quemadmodum. 29. §. si protectum. 1.* ibiq; gloss. & communiter DD. *ff. ad l. Aquil. l. si vitem. §. januam.* & ibi Bart. *ff. quod vi aut clam. l. sed & inter me. in princ. de servit. urban. prædior. & l. quosdam. Cod. de metall.*

V. Quid ergò est immissum, quid projectum, & quommodo inter se differunt? respondit Javolenus per Labeonem hîc, dixitq; immissum esse, nempe quod ita factum est, ut in alieno requiescat, vel clarius: quod ita ex meo ædificio in tuum immissum est, ut non minus à tuo, quam meo ædificio vel solo sustineatur: prouti fit, cum tigna vel trabes in alienum immittuntur: unde & servitus tigni immittendi inducta est, de qua meminit lex. *hoc quod dictum 24. ff. de servit. Urban. prædior.* Cæpoll. d. cap. & Alciat. hîc in princ.

VI. Projecta verò sunt ea, quæ ita provehuntur, ut nusquam in alieno quiescant, aut sustineantur, sed quasi suspensa meo ædificio cohæreant & promineant: cujusmodi sunt meniana, nempe solaria, ponticelli & suggrundia, teste Alex. ab Alex. *in genial. dier. lib. 5. cap. 11. & Cæpoll. cap. 61. in princ.* Horum exemplum suppeditat lex. *si quando. 17. ff. si servit. vind.* nam quoties inter binas ædes paries est, qui ita ventrem facit ut in vicini domum semipedem vel amplius procumbat, venter ille dicitur in alienum projectus, quia in alienum procumbit, licet in eo nullibi resideat aut requiescat, & contra dominum agi potest, quo minus illum parietem ita projectum habere liceat, ita Alphenus. *lib. 2. digestorum.*

VII. Ex quo facilè conjicis, immissa & projecta in hoc inter se differre, in quantum immissa, non verò projecta seu mæniania in alieno requiescant per hunc text. & Cæpoll. *in d. cap. 61. num. 2.*

VIII. Mænia dicuntur à Cajo Menio, qui cum Catone & Flacco consulibus domum venderet, ut ibi basilica extrueretur, jus unius columnæ, supra quam tectum projiceret, & tigna immitteret, sibi excepit, quo sibi superiora latiùs patere & ipse desuper ambulare ac prospicere posset, sic refert Alex. *cit. loc.* & Alciat. *hîc. num. 2.*

Quo

Quo loco nota inter duo menia privata & privato loco objecta spatium decem pedum liberi aëris, publico verò loco provecta seu exposita, quindecim pedum relinquendum esse. *l. mœnia. 11. Cod. de ædific. privat.* & Gædd. hîc authoritate illius

IX. Dubitabatur pariter, num venditæ aut legatæ domui plumbum cederet? Respondit Javolenus, plumbum tegularium, non verò hypæthri tegendi gratiâ paratum legatis aut venditis ædibus cedere. Ratio distinctionis est, quia illud, quo ædes teguntur, non secus ac ipsum tectum, pars ædium factum est, & perpetui usus causâ junctum esse censetur, hoc verò nempe hypæthri, id est solarii, vel loci cujusdam aprici pars ædium non est, quia perpetui usus gratiâ non est comparatum: licet enim qualitas rei ex fine & usu, pro quo est destinata, arguatur secundum DD. & mea asserta in *l. Carbonum. 167. supra hoc tit. versic.* dixi quidquid. tamen id tum demum locum habet, si res in perpetuum eò fuit destinata ibiq; fuit, secus si tantùm ad tempus. *l. qui saltum. 67. in fin. ff. de legat. 3.*

X. Hypæthrum apud veteres nil aliud erat nisi in aperto æthere quoddam spacium, seu, ut nostri appellant, gymnasium, quod ambulandi gratiâ pulcherrimis pavimentis sternere, ac hyemali tempore plumbo tegere, ne propter gelu nimium pavimenta corrumperentur, æstate verò demum tollere solebant, teste Alex. ab Alex. *in gen. dier. lib. 3. cap. 9. & Alciat. hic. num. 3.* hacque significatione rejicienda est eorum opinio, qui putabant JurisConsultum locutum esse de plumbo, quod ædificio quidem tegendo destinatum, sed adhuc in ripa & tecto nec dum appositum esset, prouti inter alios & Alex. quoq; malè interpretatus est *in d. lib. 1. cap. 25. in fin.* nam tenendo eorum sententiam periculosum esset dicere, ejusmodi plumbum in perpetuum usum destinatum ædium venditioni non cedere, licet nondum sit appositum.

XI. Pro intellectu verbi: *vidua:* figura *ex l. filiæ. 22. ff. de annuis legat.* talem casum. Quidam habens filiam virginem in testamento ita ordinavit: *filia mea quoties vidua fuerit,* in singulos

gulos annos centum hæres meus dato: hæc post obitum parentis per annum mansit virgo, deinde nupta est Titio, & desuper mortuo marito, reliquum vitæ cursum nempe biennium in viduitate transegit; Quærebatur num legatum ad alterutrum, vel ad utrumque tempus nempe virginitatis & viduitatis referendum esset?

XII. Similiter causæ viduarum non spectant principaliter sed secundariò & in subsidium ad Ecclesiam quoad protectionem & defensionem. *cap. super quibusdam. extr. de verb. signif. can. 1. & 2. dist. 87.* cum nempe Judex sæcularis circa justitiam impertiendam, negligens est, *cap ex tenore. extr. de for. compet. & gloss. in cap. significantibus. eod. de off. & pot. Jud. deleg.* verùm ad judicium Regis seu Imperatoris ejusmodi causæ pertinent, de quibus cognoscit solâ facti veritate inspectâ, per text. *l. unic. Cod. quando Imperat. inter pupill. vel vid. vel alias miser. person. cognos. & can. regum. 23. quæst. 5. Marant. par. 4. dist. 9. num. 77. & seq.* quod procedit non tantum in pauperibus viduis & pupillis prout voluit Alex. *in l. 1. n. 15. ff. solut. matrim.* cum ibi allegatis; sed etiam in divitibus. Secund. Rolan. *cons. 76. num. 34. cum seq. volum. 1. incip.* pluribus ex causis. Per rationem videlicet, quatenus non divitiæ sed conditio viduitatis & pupillaris ætatis considerandæ sunt: ejusmodi enim personæ solent communiter premi, ac proinde principi omnium maximè convenit eas contra omnem injuriam & molestiam protegere: *d. can. regum. & can. administratores. 23. quæst. 5. pulchrè* Natta. *cons. 590. per totum vol. 3. incip.* circa præsentem. Ubi docet viduas & pupillos huic privilegio renunciare non posse, & per consequens nec jurisdictionem alterius judicis prorogare, per gloss. communiter approbatam *in d. l. unic.* in verbo: excedere: Bald. *in cap. de causis, num. 26. extr. de offic. & potest. deleg.*

Et quoniam viduarum quoq; privilegium est, quo minus extra provinciam trahi, ipsæ verò alios trahere possint, *per text. d. l. unic. & gloss. in d. can. 1. & 2.*

Quæritur, num idem privilegium virginibus, id est, quæ cælibem vitam agunt, competat?

XIII. Pro sententia negativa, nempe primo casu quod legatum ad tempus, quo filia non habuit maritum, referri, & secundo quod virgines viduarum privilegiis gaudere possint, facit textus juris Civilis *in §. item lex Julia. ibi.* vel virginem, vel viduam. *Instit. de publ. judic.* ubi vidua per disjunctivam particulam: *vel:* conjungitur cum virgine, quem sensum quoq; fovet Menoch. *lib. 4. præs. 187.* & communiter alii passim. Nec non juris Canonici authoritate, *can. vidua. 13. distinct. 34.* ubi, *inquit*, Divus Hyeronimus, vidua est, cujus maritus mortuus est; & Isidor. *lib. 9. etymol. cap. 8.* ibi: vidua vocata quod cum viro uno fuerit, nec circa consortium alterius viri post mortem conjugis primi adhæserit: nam quæ alteri post mortem prioris viri nupserit, vidua non dicitur. Sicq; Panorm. *in d. cap. ex tenore extr. de for. compet.* & gloss. *in d. can. 13.* Arguit à notatione nominis, in quantum vidua ab antiquo verbo, idvo, idvas: derivatur, quod dividere, separare, & privare significat: Unde Idus appellamus diem dividentem mensem authoritate Horatii *libr. 4. Carm. ode 11.* dum inquit.

Ut tamen noris, quibus advoceris
Gaudiis, Idus tibi sunt agenda.
Qui dies mensem Veneris marina.
findit Aprilem.

XIV. Hanc opinionem defendit Covar. *pract. quæst. c. 1. num. 2.* cum pulchra limitatione Felyn. *in d. cap. significantibus.* ubi dicit mariti banniti vel ad triremes condemnati uxorem dici posse viduam, juxta text. *in cap. 2. §. sed neq; istud. de translat. Episcop.* cujus authoritate Ecclesia dicitur viduata, quæ Episcopum habet sed inutilem. *gloss. ibid in. verbo:* inutilem: Jas. *in l. fin. num. 3. ff. de offi. ejus cui mand. est Jurisd.* quo loco asserit, uxorem reputari viduam, quæ maritum inutilem habet. gloss. *in l. fin. in verb. orbitates: Cod. ad. l. Flaviam. de plagiar.* Covar. loco citat. & Alciat. *in hac l.*

XV. Quod intellige quoad extrinseca nempè quoad defensionem, non autem quoad fœdus matrimonii, nam illud permanet,

manet, quantumcunq; inutilem maritum habeat uxor, sic Bald. *in d. l. fin. Cod. ad l. Flau. de plag.* & Communis canonistarum Sententia.

XVI. Eodem modo quæ defuncti mariti honorem non procurat & inhonestè vivit, secundum nonnullos vidua dici nequit, quod verum esse arbitror, per interpretationem quoad privilegia, nam propter suum dedecus, eis indigna est, quibus pudicæ viduæ honestantur. *§. quæ vero Novel. de nupt.* Alciat. *hic. num. 4. & d. §. item. lex Jul. ibi.* viduam honestè viventem. *Instit. de publ. judic.*

XVII. Affirmativa nempe verbo: *viduæ:* & fœminam virginem, & eam, cujus maritus mortuus est significari, probatur per responsum hujus legis. DD. *in d. l. unic.* Guid. *decis. 566. num. 2. incip.* quia secundum. & Azo in summa *d. tit. Cod. quando Imper. inter pupill. & vid.* idq; ex mente Labeonis & nominis etymologia, quatenus vidua secundum eum quasi sine duitate dicitur, & à ve & duitate derivatur, sicuti vecors à ve & cor: Vesanus à ve & Sanus, quasi dicat sine corde, sine sanitate: Nam cum matrimonium sit neq; plurium neq; pauciorum, quàm duorum, secundum doctrinam Modestini. *in l. 1. ff. de ritu nupt. §. 2. Instit. de patr. potest. & commun. opin.* consequitur quæ est sine duitate, viduam haberi.

XVIII. Sed positâ tali expositionis varietate meritò quæsiveris, quænam sententia sit vera. Respondeo utramq; esse veram, primam nimirum secundùm vulgarem & communem loquendi usum, secundam verò secundùm subtilitatem & artificium juris à Labeone excogitatum, licet prima sententia quæ dicit verbo: *viduæ:* tantùm eam, quæ virum habuit, non etiam virginem denotari, sit magis propria & recepta, Panorm. *in d. cap. & communiter DD.* taliq; distinctione omnia dubia facile resolves.

XIX. Ansam interpretandi straturam præbuit *l. fundi. 17. ff. de act. empt.* nam cum Labeo ibi. *in §. 7.* dixisset, ea quæ perpetui usus causâ in ædificiis sunt, ædificii esse, quæ verò tan-

tùm ad præsens, id est, ad tempus, non esse ædificii, & quæri possit, num straturæ ædibus cædant, quatenus hæ non perpetuò sunt super pavimento, sed quandoq; tolluntur & rursus reponuntur; Respondit Labeo straturas esse ædium, ac proinde venditis seu legatis ædibus venire quoq; straturas. Ratio decisionis est in ipso textu hîc, quia perpetui usus causâ sunt paratæ, neq; interest quod nonnunquam tollantur, sed sufficit finis ad quem sunt destinatæ. *per text. d. §. 7. & §. 10. d. tit.* ubi expressè disponitur, ea, quæ ex ædificio detracta seu sublata sunt, ut reponantur, ædificii esse. Quæ ratio facit ut de telariis & vitrariis idem sit judicium, teste Alciat. *hic. num. 3.* licet enim sint exemptilia, tamen in perpetuum usum sunt parata, neq; alii præterea fenestræ facilè convenire solent. *argumento §. ult. d. l. 17.* ubi pali exempti hac mente ut collocentur, fundi esse dicuntur.

XX. Stratura autem est structura ex tabulis facta, qua pavimentum lapidibus stratum in hyeme tegitur pro commodiore usu & ne nimium pedes refrigerent marmora & lapides: quæ licet tempore æstivo tollatur, tamen reponitur & fit inhabitandi ac perpetui usus causâ. *DD. hic.*

XXI. Ex quibus positis facilè conjicis, plumbum hypæthri tegendi causâ positum non cedere ipsis ædibus, cum non perpetui usus, sed magis ornatûs gratiâ habeatur. *§. 2. & Gadd. hic. in fine.*

CCXLII. SCÆVOLA LIBRO DECIMO OCTAVO DIGESTORUM.

Scævola respondit: semper acceptum est, ut libertorum appellatione etiam hi contineri intelligantur, qui eodem testamento vel posteriore loco manumitterentur: nisi si manifestè

nifeste is, à quo peterentur, contra defuncti voluntatem doceret peti.

SUMMARIUM.

I. *Accommodatio responsi.*
II. *Assignatio libertorum quocunq; modo fieri potest.*
III. *Quæstio & ansa dubitandi, quid sentiendum quando pater in principio testamenti dixit:* omnes libertos meos assigno Sempronio filio meo: *& in fine*, meis servis do, lego libertatem.
IV. *Resolutio & decisio dicti casus.*
V. *Ratio decisionis.*
VI. *Ampliatio & ratio responsi.*

I. HOc responsum pertinet ad ultimas voluntates in quibus assignatio libertorum facta est, interpretandas: comperti enim juris est, patronum habentem in potestate plures liberos, primi seu ulterioris gradus posse uni eorum assignare libertos, & illum post mortem patroni tanquam assignantis habere solum jus patronatûs, & si ille cui assignatio facta est, sine liberis decesserit, reverti jus patronatûs ad alios patroni liberos, idq; ex verbis SenatusConsulti tempore Claudiano habiti: si qui duos plurésvè liberos justis nuptiis quæsitos in potestate haberet, de liberto libertáve sua significasset, cujus ex liberis suis eum libertum, eámve libertam esse vellet, is eáve quandoq; is qui eum eamve manumissit inter vivos vel testamento facto in civitate esse dedisset, solus ei patronus soláve patrona esset, perindè atq; si ab eo eáve libertatem consecutus, consecutáve est, utq; si ex liberis quis in civitate esse dedisset, neq; ei liberi ulli essent, cæteris ejus liberis qui manumisit perinde omnia jura serventur, ac si nihil de eo liberto eáve liberta is pa-

 rens

rens significasset. *l. 1. in princ. ff. de assign. libert. & Instit. eod. tit.*

II. Et quoniam ejusmodi assignatio quocunq; modo, nempe cum vel sine testamento, purè & sub conditione, nutibus & signis, ac quibuscunq; verbis fieri potest per text. *d. l. 1. §. assignare. 3. & §. ult. Instit. d. tit.* & Nicas. *ibi not. ult.*

III. Quid si testator habeat plures liberos, pluresq; libertos & servos, dicatq; in principio testamenti: *omnes meos libertos assigno Sempronio filio meo:* & in fine testamenti: *meis servis do, lego libertatem:* videbatur dicendum novissimè *id est*, in postrema parte testamenti libertate donatos non cedere ei cui assignatio facta est, sed communes inter filios manere, cum hi post assignationem in frontispicio factam tandem circa finem ordinationis sint manumissi, & ejusmodi manumissionis tractatus, ad præcedentem illum actum, quo testator omnes libertos uni filiorum assignavit, pertinere nequeat. Idq; hac de causa quatenus non videtur de iis intellexisse testator, qui tempore assignationis adhuc liberti non erant, & in rerum actibus peræq; ordo servandus est. *l. 1. Cod. de exec. rei judic. l. fundi, de except. & l. ut debitum. Cod. de hared. vel action vend.* tum quia dicta assignatio in cæterorum liberorum præjudicium vergit ac proindè tanquam odiosa ad alios in testamento manumissos extendi posse haud videtur, juxta *cap. odia restringi. de R. I. in 6. & l. quidquid adstringenda. ff. de V.O.*

IV. Sed prædictis non obstantibus respondit hîc Scævola præfatâ assignatione tam manumissos quam manumittendos servos comprehendi, adeoq; libertos in novissima seu postrema testamenti parte manumissos non manere communes inter liberos, sed censeri ei assignatos, cui in prima testamenti parte omnes liberti erant assignati, per hunc text. *& l. alimenta. ff. de alim. legat. l. 1. & fin. eod. de assig. libert.*

V. Ratio decisionis est, qui actus qui eodem tempore & contextu fiunt, non recipiunt priùs & posteriùs, neq; in iis ordo scripturæ, sed quid actum sit attenditur. *l. nec enim. ff. de solut. & DD. in l. 2. §. prius. ff. de vulg. & pupill. substit. & §. ante Instit. de legat.*

legat. proindè cum ejusmodi ordinatio sit actus eodem tempore & contextu elicitus ac individuus, hacq; de causa voluntas quæ fuit in prima parte testamenti non censeatur alterata seu mutata in posteriore; mirum non est, quod omnes liberti sivè sint prius, sivè in ipso testamento manumissi, cedant ei, cui assignatio facta est, per prædictam rationem: tum quia ultima voluntas latissimè interpretanda est, secundum l. 12. tabul. *in l. 120. ff. de V. S. & l. in testamentis. 12. eod. de R. I.* quæ interpretatio non fieret, si servi in testamento manumissi non cederent ei, cui omnes liberti assignati sunt.

VI. Quæ sententia procedit non solùm in casu præfato, verum etiam cùm libertas codicillis post aliquod tempus factis data est: Ratio est, quia litteralis textus Labeonis hîc non distinguit, qualis fuerit posterior scriptura, tum quia licet in casu hujus ampliationis videatur dare prius & posterius, in quantum testamentum & Codicili non eodem, sed diverso tempore, & contextu sunt condita, tamen perinde est, si libertas data in Codicillis in testamento adnotata esset, siquidem Codicilli testamenti facti pars esse videntur. *per text. l. 2. §. Codicillorum. 2. ff. de legat. 1. per formalia ibi:* Codicillorum jus singulare est, ut quæcunq; in his scribentur, perinde haberentur, ac si in testamento scripta essent; neque novum est, ut Codicilli ad testamenti sensum & vice versâ testamentum ad Codicillorum sententiam producatur, unde conditio in testamento legato addita ex mente testatoris in Codicillis etiam translato legato censetur repetita. *l. Cajo. ff. de alim. legat. & Dec. cons. 190.* & substitutio fideicommissaria in prioribus tabulis facta per posteriores Codicillos declaratur. *l. fin. ff. ad SCons. Trebell.* quod pulchrè tangit Alciat. hîc.

Rationem autem, cur in testamento libertorum assignatio fieri, non etiam ullum aliud negotium alienum intervenire possit, invenies in gloss. *l. heredes palam. §. fin. ff. de testam.* nec non in meis deductis in *l. 20. num 8. supra hoc. tit.*

CCXLIV. LA-

CCXLIV. LABEO LIBRO QUARTO, PITHANON A PAULO EPITOMATORUM.

Si qua pœna eſt, multa eſt. Si qua multa eſt, pœna eſt. Paulus: utrumq; eorum falſum eſt, namq; harum rerum diſſimilitudo ex hoc quoque apparet, quod de pœna provocatio non eſt; ſimulatq; enim victus quis eſt ejus maleficii, cujus pœna eſt ſtatuta, ſtatim ea debetur: at multæ provocatio eſt, nec ante debetur, quàm aut non eſt provocatum, aut provocator victus eſt, nec aliter, quàm ſi is dixit, cui dicere licet, ex hoc quoq; earum rerum diſſimilitudo apparere poterit, quia pœnæ certæ ſingulorum peccatorum ſunt: multæ contra. Quia ejus judicis poteſtas eſt, quantam dicat: niſi cum lege eſt conſtitutum quantam dicat

SUMMARIUM.

I. Remiſſio.

II. Additio, doctrina & exempla quid ſubinde mulcta dicatur.

III. Pecunia, quæ ob contumaciam adverſarii cedit parti, pœna dicitur, & quanta ſit ea.

IV. Dicta pœna & contra reum, & contra actorem locum habet.

I. Pœ-

I. POenæ & mulctæ significationem ac differentiam fusè satisq; ostendi *in l. aliud est. 131. §. 1. supra hoc tit.* ideoq; ulteriori expositioni non insisto, sed lectorem pro intelligentia hujus legis eò remitto.

II. Præter ea tamen pro dote hujus legis ne alienis peræq; plumis vestiatur, addo, dicoq;, nonnunquam id dici mulctam, quod certa constitutione taxatum, veluti si Clericus frustratoriè, vel procurator ab executione appellârit, pro arbitrio Judicis olim mulcta dictabatur, ea verò tractu temporis ad 50. libras argenti taxata est, quæ licet sit certa, suum tamen nomen servat. *l. 2. Cod. de Episc. aud. & l. ab. executione. eod. quor. apell.* nec non authoritate hujus legis per verba finalia ibi: quia pœnæ certæ, singulorum peccatorum sunt; mulctæ contra, quia ejus judicis potestas est, quantam dicat, nisi cum lege constitutum est, quantam dicat.

III. Quo loco cum pro tuenda magistratuum jurisdictione aliud genus coërcendi nempè actio in factum contra contumacem sit introducta, qua damnatur contumax ad eam pecuniam de qua est controversia, quamvis fortè non debeatur, dictaq; pecunia non Judici seu fisco, verum isti parti cedat, quæri potest, num ea pecunia sit pœna vel mulcta. Respondeo pœnam esse: quia hoc judiciū ex edicto Prætoris: *Si quis jus dicenti non obtemperaverit;* proditum & merè penale est, condemnatq; contumacem non quanti perseverantis in judicio interest, sed quanti res, de qua est controversia, æstimatur. *argum. l. penult. ff. ne quis eum qui in jus. voc est.* Nam licet perseverans in judicio calumniatus fuerit, nihilominus hanc pœnam, quæ nil aliud est, quam perditio litis, ei persequi licet, authoritate *l. contumacia. 53. in princ. ff. de re judic.* ubi Hermogenianus *inquit*: contumacia eorum, qui jus dicenti non obtemperant, litis damno coërcetur, idq; ut contempta Prætoris Majestas vindicetur. *l. si familia. 9. ff. de jurisdict.*

IV. Dixi: *non quanti perseverantis in judicio interest, sed quanti res, de qua est controversia, æstimatur:* ut ostenderem

præfati edicti pœnam contra reum & actorem non obstante quorundam opinione, competere, per text. *in l. unic. §. non solum. 3. ff. si quis jus dicenti non obtemp.*

CCXLV. POMPONIUS LIBRO DECIMO EPISTOLARUM.

Statuæ affixæ basibus structilibus, aut tabulæ religatæ catenis, aut erga parietem adfixæ: aut si similiter cohærent lychni, non sunt ædium: ornatus enim ædium causâ parantur, non quo ædes perficiantur.

§. 1. Idem Labeo ait: *Prothyrum*, quod in ædibus, (interim qui) fieri solet, ædium est.

SUMMARIUM.

I. *Conclusa opere structili ædium esse.*
II. *Quæstio num statuæ affixæ cedant ædibus.*
III. *Affirmativa sententia probatur.*
IV. *Contrarium nempe statuas affixas basibus structilibus & tabulas ligatas non esse ædium ostenditur.*
V. *Resolutio prioris affirmativæ & declaratio l. 12. §. 23. ff. de fundo inst. & instr. legat.*
VI. *Statuarum & tabularum seu imaginum religatarum significatio & ratio cur non cedant ædibus.*

VII. Lych-

VII. Lychnorum descriptio.

VIII. Prothyri significatio & quando cadat ædibus.

I. INterpretando legem. 241. supra hoc tit. dixi *num. 5. ibi.* conclusa opere structuli seu tectorio, nempè terræ fixa, instructa, intecta, & injecta esse ædium, ac proinde earum legatarium & emptorem sequi authoritate *l. si navem. & l. Scapham. ff. de evict. similiter in l. 242. §. ult.* circa rationem decidendi asserui quæ perpetui usus causâ parata sunt; esse ædium & emptorem sequi, licet sint exemptilia & nonnunquam tollantur, teste Labeone in *l. fundi. 17. ff. de act. empt.*

II. Quæritur ergò, num idem de statuis affixis sentiendum, an nimirum eæ sint ædium, & emptorem sequantur.

III. Affirmativa nempe eas esse ædium & emptorem sequi probatur per text. *l. quæsitum. 12. §. 23. ff. de fund. instruct. legat.* ubi Papinianus lib. 7. responsorum ait: Sigilla & statuæ affixæ instrumento domus non continentur, sed domus portio sunt: cumq; idem jus sit de parte quod est de toto. *l. quæ de tota. 76. ff. de rei vind.* mirum non est, quod secundum Papinianum statuæ affixæ tanquam pars sequantur, suum totum nempè ædes, quibus sunt affixæ.

IV. Negativa quod nempè statuæ affixæ basibus structilibus, item tabulæ catenis ligatæ, & lychni erga parietem cohærentes non sint ædium, ac proindè nec sequantur emptorem, probatur per responsum Pomponii hîc, ratioq; in ipso textu ponitur, quatenus ornandarum, non perficiendarum ædium causâ parantur, hacq; de causa rutis & cæsis annumerantur, &ad eorum similitudinem vendita vel legata domo auferri possunt, Alciat. *hic. num. 3.*

V. Neq; huic responso contrariatur dicta lex, *quæsitum.* quia illa loquitur de statuis seu imaginibus publicis, quæ pro signo cujusdam personæ vel rei memorabilis in foribus, vel ad ædium parietes decreto senatus affigebantur, nam hæ quodammodo re-

ligiosæ & inviolabiles erant, hacq; ratione nec ab emptore, nec venditore refringi seu tolli poterant, teste Plinio *lib.35.* nec non Alex. ab Alex. *lib. 5. cap. 34.* ubi de statuarum & signorum diversitate olim usitata meminit, vel dic melius: illa lex loquitur de statuis intectis unitis ædificio super quibus tanquam columnis quædam pars domus veluti paries vel tectum residet, & ejusmodi statuæ procul dubio sunt pars domûs & emptorem sequuntur, quia conferunt ad perfectionem ædificii, & iis demptis ipsa perfectio tollitur.

VI. Nostra verò lex differit de statuis, quæ super certis pedamentis seu sustentaculis ex laterculis & calce vel ex marmore constructis ponuntur: nam hæ non sunt ædium, ob supradictam rationem, in quantum nec perfectionis nec perpetui usus, sed ornatûs causâ sunt locatæ. Idem dic de tabulis seu picturis ligatis & lychnis, authoritate Pomponii hic. neq; refert num ejusmodi tabulæ vel imagines sint religatæ seu affixæ: quoniam id non fit, ut perpetuò ibi sint & ædibus cedant, verùm quò minus à furibus aliisq; hominibus injuriosis tam facilè auferantur, vel quo minus delabantur & destruantur. *DD. in l. 2. versic.* si nunquam applumbata fuit aut affixa. *ff. de sepulchr. viol.* sic fieri potest ut quod affixum non est, dummodo perpetui usûs causâ sit comparatum, cedat ædibus, prouti de stratura *in l. 2. 42. §. ult. supra hoc tit.* ostendi.

VII. Lychni dicuntur lucernæ seu candelabra quæ parietibus affixa vel laquearibus ligata dependent, juxta illud Virgilii 1. Æneid.

—— dependent lychni laquearibus aureis
Incensi, & noctem flammis funalia vincunt.

VIII. Prothyrum est tabularium quod opponitur ostio ut excludat ventum irrumpentem, dum valuæ aperiuntur; idq; fit dupliciter vel ex materia vel ex velamine.

Primo casu cedit ædibus, quia censetur esse quædam structura & pars earum ac perpetui usus causâ factum, licet nonnunquam tolli soleat; non verò secundo casu, nempe si ex velamine

mine constructum est: nam tunc voluptatis tantùm gratiâ haberi creditur. Hanq; distinctionem docet Papinianus. *in d. l. quæsitum.* §. 23. & sequitur Gæddeus *hic. num* 3. & Alciat. *in fine.*

De imaginibus non affixis nec religatis nulla prorsus est dubitatio, quin non cedant ædibus, cum neq; sint pars earum, neq; ad usum necessarium spectent, Gædd *hic. num. 1. & d. l. 241. num. 2.* authoritate *l. Celsus. §. Julianus. ff. ad exhib.* neç non eorum quæ tradit Cicero. *2. de orat.*

CCXLVI. IDEM LIBRO DECIMO SEXTO, EPISTOLARUM.

Apud Labeonem Pithanôn ita scriptum est: *Exhibet*, qui præstat ejus, de quo agitur, præsentiam, nam etiam qui sistit, præstat ejus, de quo agitur, præsentiam, nec tamen (eum) exhibet, (&) qui mutum aut furiosum aut infantem exhibet, non potest videri ejus præstare præsentiam: nemo enim ex eo genere præsens satis aptè appellari potest.

§. 1. Restituit, non tantùm qui solum corpus, sed etiam qui omnem rem conditionemq; redditâ causâ præstat, & tota restitutio juris est interpretatio.

SUMMARIUM.

I. *Occasio interpretandi & reprobatio Labeonis sententiæ.*

II. *Primum argumentum, quid actio exhibitoria & quando competat.*

III. *Alterum argumentum.*

IV. *Præsentia ad personam vel ad rem refertur, eaq; respectu personæ duplex esse ostenditur & exemplificatur.*

V. *Mutum & furiosum exhibere quo in casu sufficiat.*

VI. *Quatenus stipulatio furiosi valeat & opinio Accursii rejiciatur. in l. stipulatio ista. §. hi qui sunt ff. de V.O.*

VII. *Occasio interpretandi ex judiciis revocatoriis, & quommodo jussus restituere, si non paret, condemnetur.*

VIII. *Exhibere quid.*

IX. *Restituere quid contineat.*

X. *Restitutio multò pinguior quàm exhibitio.*

XI. *Ad exhibendum conventus ad quid teneatur, si rem non habet, neq; dolo aut culpâ possidere desiit.*

XII. *Objectio & resolutio l. Julianus. §. quia tamen. l. tigni. §. fin. & l. sed & si. ff. ad exhib.*

XIII. *Exhiberi res cum sua forma debet & quare.*

VIV. *Exhibens rem deteriorem factam quatenus absolvatur.*

XV. *Exhibens rem alii materiæ conjunctam ad quid teneatur.*

I. In

L. IN hoc omnes conveniunt ac ipse textus indicat, occasionem interpretandi á Labeone natam esse, is enim verisimilium libros octo scripsit, & in secundo definivit verbum: *exhibere*: censuitq; nil aliud esse, quàm præsentiam ejus, de quo agitur, præstare: & præsentiam præstare nil aliud esse, quàm exhibere: quam definitionem & verborum convertibilitatem Pomponius hîc reprobat, idque duplici argumento demonstrat

II. Et quidem primo: qui promisit hominem liberum sistere in judicio, eumq; sistit, præstat quidem ejus præsentiam non tamen eum exhibet: Exhibitoria enim actio est, personalis in rem directa, seu præparatoria judiciorum realium & eorum quæ instar realium habentur. *l. 3. §. est autem. ff. ad exhib.* & demum competit, si agentis intersit pecuniariter. *per text. d. l.* pecuniariter autem propter liberum hominem interesse non potest, quia nullam ejus corpus recipit æstimationem. *l. liber homo. 13. ff. ad l. Aquil.* adeoq; de libero homine exhibendo non actione, sed interdicto experimur, si videlicet is ab aliquo detineri dicatur. *l. 2. & tot. tit. ff. de lib. hom. exhib.* ratio hujus est, quia cum rei vindicatio nec parti nec ulli alii pro libero homine detur, nisi adjectâ causâ, *hoc est*. præjudiciali clausula: jure Quiritium: *l. 1. §. 2. ff. de rei vindic. & D. D. Instit. de patr. potest*: necessario consequitur, nec ad exhibendum actionem utpote vindicationis præparatoriam competere. Nam exhibere secundum Paulum in *d. l. 2. ff. ad exhib.* nil aliud est, quàm facere in publico potestatem, ut ei qui agat, experiundi sit copia.

III. Secundò: qui mutum aut surdum, aut furiosum, aut infantem præstat, exhibet quidem, sed præsentiam non præstat, cùm is qui non intelligit quid agatur, aut actum peragere, vel animi sensum referre nequit, satis aptè non possit dici esse præsens. *per text. l. coram Titio. 209. supra hoc tit.*

IV. Pro intelligentia argumenti hujus præmitte, præsentiam ad personam, vel ad rem referri. *l. 13. §. 1. l. 14. supra hoc tit.*

& si

& si ad personam, præsentiam duplici modo accipi; aut enim animum intuemur vel corpus: aut utrumq;: per ea quæ in *l. 199. supra hoc tit. n. 2.* deduxi.

De præsentia ad animum relata agitur in casu *l. coram. 209. supra hoc tit. l. diem. 27. §. coram. ff. de recept. arbitr.* ubi pro absente habetur, qui licet corpore præsens, mente tamen quasi peregrinatur, cujusmodi mens furiosi, stulti, fatui, ebrii, dormientis, & infantis est. *per. d. text. per l. hanc. l. 2. §. voluntate. ff. solut. matrim. l. 2. §. si quis. ff. si quis caution. judic. sist. caus. d. l. diem. §. coram. l. 2. ff. de jur. Codicill.* Sola enim corporalis præsentia non sufficit, sed unâ animi præsentia requiritur, ut videat, audiat, & intelligat, quid agatur, dicatur, & perficiatur.

Quare testes, qui in testamento adhibentur, testatorem videre, audire, & actum, qui peragitur, intelligere debent, alioqui testes esse nequeunt, vel si sunt, inutiliter adhibentur. *per text. l. hæredes palàm. ff. qui testam. fac. poss. §. 1 estes. Instit. de testam. ordin. & Jul. Clar. lib. 3. recept. senten. §. testamentum. quæst. 59.*

De præsentia ad corpus relata agitur in *l. collegarum. 173. §. 1, & in l. absentem. 199. supra hoc tit.* ubi tutor datur præsenti, neq; attenditur, num is cui datur, sit mente captus aut furiosus, ac proinde quoad sensus imbecillitatem ac mentis seu animi judicium peregrinus, nec ne: *DD. in l. 5. ff. de tut. & curat. dat. ab his. & Gedd. d. 173. §. 1. in princ.*

V. Quo loco tamen notat Alciatus hîc, quod in casibus, in quibus non consensus sed corporis perseverantia requiritur, exhibere quoq; dicatur, qui naturaliter mutum & surdum, aut furiosum, vel infantem præstat: argumento *l. patre. 8. ff. de his qui sui vel alien. jur.* ubi disponitur liberos esse in potestate patris, licet pater sit furiosus.

VI. Similiter secundum eum Accursii opinio *in l. stipulatio ista. §. hi qui sunt ff. de V. O.* rejicienda est, & tenendum, stipulationem furiosi valere, & sufficere, si promissor eum corpore & de facto exhibeat; quod limitatur procedere, nisi post stipulationem in furorem inciderit, quia tunc promissori justa competit exceptio,

ptio, per text. *l. 2. §. si quis. ff. si quis caution:* nam quando de sani hominis præsentia agitur, non videntur partes voluisse exhiberi eo in casu, quo propter dementiam & animi defectum impediretur.

VII. Quoniam in actionibus revocatoriis, qualis est Faviana & Pauliana, non solùm rem ipsam sed fructus quoq; restitui jubet Prætor. *l. 38. §. in Faviana 4. ff. de usur. & fruct. & DD. in §. item si quis in fraud. Instit. de action.* etsi jussus restituere non paret Judici asserendo se non posse restituere, si quidem habet rem, possessio manu militari officio judicis ab eo transfertur, & fit condemnatio fructuum omnisq; causæ nomine: Si verò non potest restituere, doloq; fecit, quo minus possit, damnandus est, quantum adversarius in litem in infinitum juraverit: Si autem nec potest restituere, nec dolo fecit quo minus possit, non pluris, quàm quanti res est, *id est*, quanti adversarii interfuit, venit condemnandus: cumq; hæc sententia sit generalis, & ad omnia sivè interdicta, sivè actiones in rem, sivè in personam, ex quibus arbitratu Judicis quid restituitur, locum habeat, per formalia *l. qui restituere. 68. ff. de rei vindic.* non incongruè quæritur, quid sit restituere, & num à verbo: exhibere: differat? Responde juxta mea deducta in *l. plus est. 22. supra hoc tit.* & dic verbum: *restituere:* &: *exhibere:* utiq; inter se differre:

VIII. Nam exhibere nil aliud est, quàm materiæ ipsius apprehendendæ copiam facere, *id est*, rem ita in publicum proferre, ut videri, tangi, & agnosci possit; & sivè interdicto utamur, sivè actione experiamur, semper nobis satisfactum esse, quoties nudum ipsum corpus salvâ suâ forma, ex qua agnosci queat, ex secreto in publicum profertur. *l. 2. l. 3. §. 1. §. 2. §. sciendum. §. Pomponius. l. gemma. l. Julianus. §. sed si quis. ff. ad exhib. & l. 2. §. hoc interdictum. ff. de liber. hom. exhib.*

IX. Restituere verò est, majoris virtutis & efficaciæ, tam quoad ipsam rem, quàm quoad causam, modum & similia: nam restitutio non solùm videndi, tangendiq;, verùm etiam abducendi, habendi & possidendi præstat facultatem. *l. plus est, 22. restituere.*

tuere. 35. l. restituere 75. supra hoc. tit. item fructus seu omne emolumentum & commodum quod ex re restituenda superest. *l. sed & partus. 12. l. item si. 14. §. quadruplatur. ff. quod metus caus. l. quod si minor. 24. §. restitutio. ff. de minor. l. Julianus. 17. §. 1. l. praeterea. 20. l. fructus. 33. ff. de rei vindic.* Insuper ut caveatur rem deteriorem factam non esse. *l. metum. 9. §. ex hoc edicto. ff. quod metus causa.* nec non dolum malum abesse, *l. si post acceptum. 15. l. seq. l. si homo. 45. ff. de rei vindic.* Lucrum ex re vel ejus occasione acceptum una restitui. *l. cum autem. 52. ff. de rei vindic.* ac usucapiendi causam reddi per text. *d. l. si post. acceptum. & d. l. 35. & 75. sup. h. t.* Item interesse *l. 4. in fin. ff. de alienat. judic. mut. caus.* & tandem deteriorationem *l. non solum. 13. ff. de rei vend. l. 3. §. 1. ff. commod.* omnemq; conditionem & causam praestari ac reddi postulat. *d. l. praeterea. & respons. hujus l.*

X. Ex quibus elucet naturam restitutionis multò esse pinguiorem naturâ exhibitionis, in quantum restitutum id non dicitur, nisi simul quoq; illius conditio & omnis causa praestetur.

Ex adverso autem satis exhibitum esse perhibetur, cum nudum corpus seu res ex secreto in publicum profertur, per supra dicta.

XI. Cum verò res, quae petitur exhiberi, non est in potestate rei conventi, veluti si res empta ante traditionem per alium subtrahatur furto absq; dolo & culpa venditoris, satisfacit venditor exhibendo seu cedendo rei vindicationem & condictionem furtivam, nec tenetur ad aliud. Quo facto emptor contra furem utiliter agit, & is non solùm ad exhibendam, sed etiam restituendam rem cum omni causa & interesse juxta naturam intentatae actionis obligatur & compelli potest. *l. eum qui emit. 14. in princ. l. vendidero. 80. in princ. ff. de furt. l. 35. §. 4. in fin. ff. de contrah. empt. & §. 3. Instit. de empt. & vendit.* quoties enim quis tenetur, quatenus habet actionem, exhibendo seu cedendo illam liberatur. *l. quod te 5. & ibi notat: ff. si certum petatur.*

XII. Contra praedicta objicies forsan. *l. Julianus. §. quia tamen. l. tigni. 7. §. fin. & l. sed & si 11. ff. ad exhib.* ubi reus ad exhibendum

hibendum conventus non solum condemnatur ut rem restituat, verùm etiam ut causas, accessiones, interesse, & si quæ sunt alia, præstet, ideoq; verum esse haud videtur, exhibere, & restituere quoad effectum inter se differre.

Respondeo id locum habere, si arbitratu Judicis statim non est exhibitum, quia tunc non solùm exhibere, sed etiam rem cum omni causa reus tenetur restituere : idq; evenit ob arbitrariam actionem & rei contumaciam Judicis officio intercedente. *l. exhibitionis. 7. Cod. ad exhib. §. præterea. Instit de action. & §. si ad exhibendum. eod. de offic. Judic.* alioqui, si statim exhibetur, postquam Judex arbitratus est, præter ipsam rem cum suâ formâ nihil venit.

XIII. Dixi: *cum suâ formâ* : quia si rem mutata formâ, veluti, ex scypho argenti massam exhibeat, nihilominus tenebitur ad exhibendum, ut pristinæ formæ rem exhibeat. Mutatâ enim formâ propriè interimitur rei substantia, & desuper res non potest amplius dici eadem, per formalia in *d. l. Julianus. §. sed si quis rem. 3.* quia licet sit identitas materiæ, res tamen diversa esse dicitur ob diversitatem formæ, secundum glosſ. *ibidem. & l. 18. §. penult. ff. de pignorat. action.*

Qua ratione nec legatum durat, quod in sua specie non permanet. *l. 6. in fin. ff. de aur. arg. mund.*

XIV. Si verò deteriorem tantùm factam rem, v.g. equum debilitatum vel eluscatum quis exhibeat, quoniam eadem species seu res exhibetur. *l. proponebatur. 76. in fin. ff. de judiciis.* & petitori desuper vindicandi via patefacta est, ad exhibendum quidem actione absolvitur : potest tamen actor contra eum aut judicio vendicationis, aut ex lege Aquilia de hoc damno, aut eâ deficiente, actione in factum experiri ; quod intellige nimirum, si quid eo in casu reo convento imputari potest, alioqui si citra ejus moram vel culpam deterioratio contigit, nullo amplius judicio conveniri poterit, per text. & DD. *in d. l. si quis hominem. 17. ff. hoc. tit. & d. l. exhibitionis. Cod. eod.*

XV. Quid si eadem quidem res, sed alii materiæ adjuncta: pro exemplo: gemma inclusa auro: Sigillum candelabro: aut rota

 vehi-

vehiculo aptata exhibeatur? Respondeo primævum nempé ad exhibendum competere judicium, ut reus conventus rem ab ea, cui est conjuncta, separet, & mihi vendicandi aperiat facultatem, *l. gemma. 6. & l. tigni. 7. & DD. ibi ff. ad exhib.* quousq; enim gemma est inclusa auro, non vindicatur, nisi priùs ab eo separata exhibeatur: & quoties in medio est obstaculum, priùs agi debet ad ejus remotionem, teste Baldo. in *d. l. 6. & l. idem Pomponius 5. ff. de judic.* ubi pulchram doctrinam invenis, quo in casu possimus rem nostram vindicare, vel priùs eus separationem petere.

Quæ regula fallit, cum quis in suo solo ex aliena materia ædificavit, nam tunc domino materiæ neq; ad exhibendum, neq; vindicatoria, sed de tigno juncto datur actio, ex *l. 12. tabul.* quæ alienum tignum ædibus junctum solvi vetat. *l. 23. §. 6. ff. de rei vindic. d. l. gemmæ. in fin. l. 1. ff. de tign. juncto. & §. 29. Instit. de rerum divis.* idq; propter utilitatis publicæ rationem, ne videlicet dirutis ædificiis aspectus urbis deformetur. *l. 2. Cod. de ædif. privat.* Hæcq; sunt, quæ desuper tractare & exhibere volui.

FINIS.



INDEX

INDEX

Præcipuarum materiarum in hoc tractatu contentarum, cujus primus numerus legem, & secundus Summarium designat.

Capi-

Fur

Hære-

Præsens

Rei

S.

Sta-

T.

Venter

Quæ-

Rei

S.

repro-

Sta-

T.

V.

Venter

FINIS.



ERRATA,

In transitu quasi strictim adspeximus graviores quosdam errores; accurato Modesti lectoris judicio reliquos permittentes.

Fol. 12. lin. 28. leg. Mœnia. fol. 15. lin. 1. leg. IVRIDICVS. f. eod. l. 24. l. navibus. f. 21. l. 4. l. quot. f. 32. l. 6. l. hi. f. 33. usq; ad f. 41. leg. 33. & seqq. num. f. 39. l. 18. alterius. f. 40. l. 21. l. poterit. f. 41. l. 17. l. introducitur. f. 47. l. penult. l. deducendum. f. 48. l. antepen. deleatur. de. f. 50. l. 18. l. actionis. f. 55. l. 18. l. quantum. f. 60. l. 24. l. opponi. f. 67. l. 12. l. novam formam. f. 68. l. 23. l. arbitrari. f. 75. l. 29. l. post verb. alio, adde, capite. f. 81. l. 6. l. amittere. f. 87. l. 9. l. definit. f. 92. l. 9. l. iiq;. f. eod. l. 29. post. verb. habet, adde infertur. f. 97. l. 19. l. vacatio. f. 125. l. 1. l. & casu. f. 127. l. 5. dele. quæ usucapi non possunt prout sunt res furtivæ. f. 149. l. 27. l. ultimo. f. 167. l. 31. l. ratione: ibidem l. imminentis. f. 171. l. antepen. l. interessati. f. 173. l. antepen. l. tantum. f. 174. l. 12. l. hac. f. 175. l. 18. l. post quia adde licet. f. ibid. l. 22. l. teneor. f. 176. l. 9. l. hæc. f. 178. l. 29. l. distinctio. f. 192. l. 2. l. sanitas. f. 205. l. 3. dele, sunt. f. 207. l. 7. l. conditione. f. 213. l. 10. l. sive. f. ibid. l. 31. l. quis. f. 219. l. 28. post cœteris: adde partibus. f. 221. l. 12. l. nostram. f. eod. l. 25. l. uti. f. 223. l. 20. post actionem, adde, Lex. f. 227. l. 22. l. præteritionem. f. 232. l. 24. l. sutor consuendo. f. 235. l. 3. l. domini. f. 237. l. 11. l. Iudicum. f. 243. l. 6. l. stabilitur. f. 245. l. 1. & 2. l. dispositum. f. 257. l. ult. l. ægras. f. 260. l. 12. post &, pone, dic. f. 271. l. 1. l. Bononia. f. 274. l. 2. l. Ædiles 38. f. 275. l. 13. l. hæc. f. ibid. l. antepen. post quia, pone, non. f. 284. l. ult. l. immutando. f. 286. l. 26. l. exæstuant. f. 289. l. 9. l. adaptavit. f. 300. l. ult. l. fames f. 302. l. penult. l. tori. f. 303. l. 14. l. toro. f. 320. l. 28. post etiam, adde, in. f. 321. l. penult. l. fit. f. ibid. l. 29. l. eo. f. 347. l. 24. l. Titio. f. 348. l. 16. l. Cæsar. f. eod. l. 18. soleat. f. 350. l. 11. confundatur. f. eodem l. 30. l. aliud. f. 357. l. 17. l. non. f. 359. l. 15. l. copulativæ. f. 363. l. 15. l. naturæ. f. 366. l. 22. l. ult. f. 383. l. 20. l. &. f. 385. l. 27. l. fit. f. 392. l. antepen. l. causam. f. 397. l. ult. l. cum. f. 403. l. 2. l. filium. f. eod. l. 24. l. redeundi. f. 408. l. 5. l. legi. f. 413. l. 12. l. commentatur. f. 416. l. 19. l. ejusq;. f. 417. l. 23. post nominis dele, &c. f. 418. l. ult. l. at. f. 420. l. 8. l. occurrit. f. 425. l. 18. l. stans. f. 434. l. 22. l. causa. f. eod. l. ult. l. necessitate. f. 436. l. penult. ante homo, pone, recte. f. 440. l. 12. l. contigerit. f. 465. l. 14. l. imò. f. eod. l. 22. l. antegesto. f. 470. l. 14. l. qui. f. 475. l. 15. l. ea. f. 476. l. 12. l. omnem. f. 489. l. 12. post seu, pone, ad. f. 495. l. 9. l. Clericis. f. 496. l. 17. l. eam. f. 497. l. 21. l. 183. f. 501. l. 16. l. cedere. f. 504. l. 23. l. contractui. f. 522. l. 9. post aut, pone, de. f. 529. l. 25. l. patrefam. f. 530. l. 8. l. fœminam. f. 533. l. 3. l. Oldr. f. 538. l. 23. l. effectu. f. 546. l. 20. l. se. f. 555. l. 17. & 19. dele, contra. f. 557. l. 1. l. ducenda. f. 560. l. 19. l. fit. f. 563. l. 9. l. fit. f. 567. l. 6. dele publicam. f. 572. l. 20. l. vinum. f. 573. l. 12. l. constat. f. 575. l. 23. l. ad. f. 580. l. 32. l. scripti. f. 585. l. 10. l. quia. f. eod. l. 21. l. sed. f. 590. l. ult. l. quia. f. 600. l. 15. l. Sentiæ. f. eod. l. 21. l. dedititiorum. f. 602. l. 9. ante quis, pone, qua. f. 611. l. 18. l. ipso. f. 614. l. 21. l. nam. f. 616. l. 27. l. attendendam. f. 620. l. 1. l. sibi. f. 624. l. 14. l. consulto. f. eod. l. ult. l. donatio. f. 631. l. 27. l. committentis. f. eod. l. penult. l. lædendi. f. 635. l. 23. condemnant. f. 649. l. 19. l. præcesserit. f. 660. l. 11. l. juri. f. 667. l. 30. l. fit. f. 683. l. 12. del. &. f. 704. l. ult. l. scribo. f. 705. l. 6. l. opponi. f. eod. l. 15. l. pupillus. f. 706. l. 17. l. misit. f. 708. l. 4. adde refertur, post municipalem. f. eod. l. 6. l. ligatur. f. eod. l. 18. l. oriundus. f. 712. l. 24. post sed, pone ad. f. 718. l. 10. l. quodq;. f. 718. l. 21. l. Fidei. f. 727. l. 30. l. meniana. f. 732. l. 2. l. cedant. f. 734. l. 31. l. quia. f. 735. l. 15. l. dari. f. eod. l. 37. post est, pone, ac. f. 748. l. 9. l. ejus.

